Die Bestätigung der Dispache.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Juristischen Fakultät der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Johannes Ehlers
Referendar aus Hamburg.

Marburg.
R. Friedrich's Universitätsbuchdruckerei (Inhaber Karl Gleiser).
1928.

Angenommen von der Juristischen Fakultät der Universität Marburg als Dissertation im Dezember 1927.

Berichterstatter: Prof. Dr. W. Merk und Prof. Dr. W. Engelmann.

Meinen lieben Eltern
in herzlicher Dankbarkeit.

Inhaltsverzeichnis.

Literatur.

Bartscher=Drinnenberg=Wenz, Preußisches Gerichtskostengesetz mit Anmerkungen, 5. Aufl. Mannheim 1923.
Birkenbihl, Die freiwillige Gerichtsbarkeit, Berlin 1900.
Boyens=Lewis, Das deutsche Seerecht, 1897/1901.
Brandis, Das deutsche Seerecht, 10./11. Aufl., Stuttgart 1923.
Brodmann, Die Seegesetzgebung des Deutschen Reiches, 2. Aufl., 2. Abdruck, Berlin 1906.
Bruhn, Sammlung von Erkenntnissen des Oberappellationsgerichts Lübeck in Lübecker Sachen.
Buschs Archiv des deutschen Handelsrechts.
Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, 10./11. Aufl., Stuttgart 1923.
Denkschrift zu dem Entwurf eines FGG. (Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit) mit Materialien und ausführlichen Registern herausgegeben von Hahn, 2. Aufl., Berlin 1898.
Dernburg, Pandekten, 7. Aufl., Berlin 1902.
Dorner, Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Karlsruhe 1899.
Ebert=Dudeck=Lindemann, Freiwillige Gerichtsbarkeit, 2. Aufl., Breslau 1908.
Ehrenbergs Handbuch des Handelsrechts.
Foertsch, Das Binnenschiffahrtsgesetz, 2. Aufl., 1900.
Fuchs, Reichsgesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit, 1900.
Glashoff, Sammlung einiger bei der Schiffahrt und dem Assecuranz=Geschäfte vorkommenden Fälle, 2. Aufl., Hamburg 1803.
Goldmann, Das Binnenschiffahrtsgesetz, Berlin 1896.
Hahn, Materialien zu den Reichsjustizgesetzen, Berlin 1898.
Hamburgische Handelsgerichtsordnung vom 15. Dezember 1815.
Hanseatische Gerichtszeitung, Hauptblatt, Handelsrechtliche Fälle.
Hanseatische Rechtszeitschrift.
Heck, Das Recht der Großen Haverei, Berlin 1889.
Hermannsfeld, Hamburgisches Gerichtskostengesetz, Hamburg 1900.
Hirsch, Die Commissionsberichte und weiteren Verhandlungen über die Einführung des Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuches in Hamburg mit dem Einführungsgesetze, für den praktischen Gebrauch zusammengestellt, Hamburg 1866.
Jahrbuch des Deutschen Rechts, herausgegeben von Neumann.
Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts, herausgegeben von Johow=Ring.
Jastrow=Günther, Freiwillige Gerichtsbarkeit, 2. Aufl., Breslau 1908.
Josef, Die Einwirkung des Hervortretens streitiger Rechtsverhältnisse auf die Tätigkeit des Gerichts der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit III, S. 589 ff.
Josef, Freiwillige Gerichtsbarkeit, 2. Aufl., 1906.
Josef, Lehrbuch des Verfahrens der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

Keidel, Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, 3. Aufl., München 1926.

Kierulff, Sammlungen von Erkenntnissen des Oberappellationsgerichts Lübeck in Hamburger Sachen.

Kisch, Die Pflicht des Versicherers zum Ersatze der Rettungskosten (Wirtschaft und Recht, Beiheft zu Mitteilungen für die öffentlichen Feuer-Versicherungs-Anstalten, 1916).

Knitschky-Rudorff, Seegesetzgebung, Berlin 1913.

Koch, Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch mit Kommentar in Anmerkungen, 2. Aufl., Berlin 1868.

Landgraf, Das Binnenschiffahrtsgesetz, Berlin 1900, Hauptband und Ergänzungsband.

Langenbeck, Anmerkungen zum Hamburger Schiff- und Seerecht, 2. Aufl., Hamburg 1740.

Lappenberg, Hamburger Rechtsaltertümer, Hamburg 1845.

Leo, Deutsches Seehandelsrecht, München 1902.

Makower, Das Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch, 10. Aufl., Berlin 1890.

Makower-Löwe, Das Binnenschiffahrtsgesetz, 6. Aufl., Berlin 1923.

Mittelstein, Das Binnenschiffahrtsrecht, Leipzig 1900.

Mittelstein, Handbuch des Binnenschiffahrtsrechts, 1918.

Moltmann, Das Recht der Großen Haverei nach dem HGB. §§ 700—731, den York-Antwerp-Rules 1890 und der Rechtsprechung der hanseatischen Gerichte, Hamburg 1905.

Monse, Die gerichtliche Verhandlung über die Dispache, (Würzburger Abhandlungen zum deutschen und ausländischen Prozeßrecht, Heft 11), 1905.

Motive zum Entwurf eines preußischen Handelsgesetzbuches, Berlin 1857.

Mügel, Die preußischen Kostengesetze vom 25. Juli 1910, 7. Aufl., Berlin 1916.

Müller-Erzbach, Lehrbuch des Handelsrechts, 2. Aufl., Tübingen 1927.

Oetker, Fragen der freiwilligen Gerichtsbarkeit § 3, (Rheinische Zeitschrift 1923, S. 258—285).

Plaß, Geschichte der Assekuranz und der Hanseatischen Seeversicherungsbörsen, Hamburg 1902.

Pöhls, Darstellung des Seerechts nach gemeinem und hamburgischem Rechte und nach den Gesetzen der vorzüglichsten handelnden Staaten Europas, Hamburg 1832.

Protokolle über die Beratungen der Commission zur Beratung eines Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuches.

Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, herausgegeben vom Reichsjustizamt.

Ritter, Das Recht der Seeversicherung, Hamburg 1922.

Schaps (Sebba-Mittelstein), Das deutsche Seerecht, 2. Aufl., Berlin 1921.

Schlegelberger, Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, 1914.

Schneider, Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, München 1898.

Schneider, Von Havareien und Seeversicherungen, Bremen 1875.

Schröder, Die Havarei (Endemanns Handbuch Bd. IV, S. 258—290).

Schülke, Schiffs- und Havareipapiere, Hamburg 1913.

Schultze-Görlitz, Das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Berlin 1900.

Sieveking, Das deutsche Seerecht, Hamburg 1907.

Stein-Jonas, Die ZPO. 12./13. Aufl., Tübingen 1927.

Stenographische Berichte des Hauses der Abgeordneten, Berlin.

Tecklenborg, System des Seeversicherungswesens, Bremen 1862.

Tecklenborg, Ueber Bodmerei und Haveriegrosse, Bremen 1858.

Ulrich, Große Haverei, Die Gesetze und Verordnungen der wichtigsten Staaten, 3. Aufl., Berlin 1927.
Unger, Die Rechtsmittel im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Buschs Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß) — ZZP.
Verhandlungen des deutschen Reichstages.
Verhandlungen zwischen Senat und Bürgerschaft Hamburg.
Verhandlungen zwischen Senat und Bürgerschaft Bremen.
Verhandlungen zwischen Senat und Bürgerschaft Lübeck.
Verkehrsrechtliche Rundschau, herausgegeben von Röder.
Voigt, Auswärtige Dispachen im Verhältnis zum Versicherer. (Neues Archiv für Handelsrecht, Bd. 1 u. 4).
Voigt, Das deutsche Seeversicherungsrecht, Jena 1887.
Wagner, Handbuch des Seerechts, Leipzig 1884.
Wellstein, Freiwillige Gerichtsbarkeit, Berlin 1906.
Wehrs, Hamburgisches Gerichtskostengesetz, Hamburg 1911.
Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß, herausgegeben von Busch.
Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit, herausgegeben von Lobe.

I. Einleitung.

§ 1. Geschichtliche Entwicklung des Dispachewesens.

Die Verteilung von Havariegrosse-Schäden ist schon sehr alt; sie findet statt, seit die berühmte „lex Rhodia de iactu“, das von den Rhodiern geschaffene, von Justinian in sein Corpus Iuris Civilis aufgenommene Gesetz „über den Seewurf“ das Rechtsinstitut der großen Haverei schuf. Dagegen ist die Aufstellung eines Verteilungsplanes über die große Haverei, einer „Dispache“, wesentlich jünger. Bestimmtes läßt sich aus den uns überlieferten Quellenstellen nicht entnehmen [1]). Dernburg [2]) vertritt die Ansicht, daß „der Schiffer den Beitragspflichtigen entsprechende Abzüge zu machen und hieraus den Vergütungsberechtigten Ersatz zu leisten hatte“. Hiernach gewinnt es den Anschein, daß der Schiffer alsbald bei Ankunft im Hafen durch Einbehaltung eines entsprechenden Teiles der Ladung von den Beitragspflichtigen und Verteilung desselben an die Vergütungsberechtigten die Havariegrosse unmittelbar — und ohne Aufstellung eines Planes über die Verteilung — abwickelte.

Aehnlich ist die Lage im deutschen Rechte: Die Havariegrosse als Rechtsinstitut ist in den uns erhaltenen Seerechten stets erwähnt, nicht aber finden wir Bestimmungen über das Verfahren bei der Verteilung des Havariegrosseschadens. Bezüglich Hamburgs erwähnen das alte Schiffsrecht aus dem 13. Jahrhundert (Abschn. XXII), das Hamburger Stadtrecht von 1497 (P. XXXIII) wie auch das Stadtrecht von 1603 (II, 16, Art. 2) wohl eine Verteilung, aber nichts über den Modus der Verteilung [3]); ähnlich liegt die Frage nach allen deutschen Seerechten jener Zeit, insbesondere nach dem Lübecker und dem Soester Rechte. — Nach Art. 22, VIII, Abs. 2 des preußischen Seerechtes von 1727 hat in der Regel der Schiffer die Feststellung und Verteilung der Schäden in der Hand. Dagegen sagt auch dies Gesetz nichts darüber, ob er zunächst einen Plan über die Verteilung aufzustellen hatte oder diese unmittelbar nach seinem Ermessen vornehmen, d. h. sogleich Beiträge einbehalten und Vergütungen gewähren konnte.

Auf der Schwelle der Neuzeit finden wir dagegen in Spanien die Aufmachung eines eingehenden Verteilungsplanes; diese wurde von

---

1) vgl. Heck, S. 622.
2) Pandekten II, § 114, S. 317.
3) Lappenberg, S. 83, 314.

eigens hierzu bestellten Personen besorgt. Dies Institut übertrug nun die spanische Verwaltung unter Alba in die Niederlande, wo wir in Antwerpen eine solche Persönlichkeit, genannt „Dispacheur", angestellt finden. Diese Entwicklung mußte, als sie erst bis Antwerpen gelangt war, auch in Norddeutschland, insbesondere in Hamburg, Aufmerksamkeit erregen. Man stellte den Erfolg des Antwerpener Dispacheurs und seiner Arbeit fest, und somit entschloß sich der Rat, einen Antwerpener nach Hamburg zu berufen, damit er hier die Dispachierungen in die Hand nehme. Dieser richtete sich ein „Amt für Dispachierungen" ein, das der Aufsicht der 1623 als Seegericht gegründeten „Admiralität" unterstellt wurde. Es hat hiernach den Anschein, daß der Dispacheur staatlicher Beamter war.

Bedeutsam ist in diesem Zusammenhange, daß anläßlich der Ernennung eines Nachfolgers für den bald verstorbenen ersten Dispacheur durch ein Senatsdekret vom 30. August 1639 bestimmt wurde, daß alle Dispachen von dem „von E. E. Raht hierzu erwehlten und hierzu absonderlich beeydigten" Dispacheur aufzumachen seien, und daß eine von diesem aufgemachte Dispache ferner unentbehrliche Voraussetzung für die Geltendmachung eines Havariegrosseanspruches sei.

Es leuchtet ein, daß der Schiffer, solange er selbst die Schadenverteilung in der Hand hatte, diese nicht erst ausführlich zu entwerfen brauchte, sondern sogleich bei der Entlöschung des Schiffes vornehmen konnte. Im Laufe der mittelalterlichen Entwicklung aber wurde die rechnerische Verteilung der Schäden dem Schiffer aus der Hand genommen, wozu wahrscheinlich die Tatsache Veranlassung gab, daß das Recht der Großen Haverei in seinen Einzelheiten derart weiter ausgebaut wurde, daß eine genaue Kenntnis und Anwendung desselben einem gewöhnlichen Schiffer nicht mehr möglich war und es notwendig erschien, einen Sachverständigen hiermit zu betrauen. Dagegen blieb, wie sich mit hinreichender Sicherheit aus dem erwähnten Senatsdekret entnehmen läßt, die tatsächliche Verwirklichung der Schadensverteilung, d. h. die Eintreibung der Beiträge und die Auskehrung der Vergütungen, auch weiterhin dem Schiffer überlassen. Dies dürfte auch praktisch insofern gut begründet sein, als der Schiffer die Ladungsempfänger und alle sonstigen Personen, die in Rechtsbeziehungen zum Schiffe standen, infolge seiner beruflichen Tätigkeit aus persönlicher Anschauung kannte; ihm machte daher die tatsächliche Schadenverteilung, wenn er nur erst über den Verteilungsschlüssel unterrichtet war, keine Schwierigkeiten mehr, während andererseits dem Sachverständigen, der wohl aus seiner Tätigkeit Schiff und Ladung, nicht aber die dahinterstehenden Persönlichkeiten kannte, solche — vermeidbaren — Schwierigkeiten die Erfüllung seiner Aufgabe erheblich verzögert hätten.

Wenn aber die Feststellung und die Verwirklichung der Havariegrosseansprüche derart auf zwei Personen verteilt wurde, so ist es selbstverständlich, daß der mit der Feststellung betraute Sachverständige das

Ergebnis seiner Tätigkeit in einem Plane niederlegte, nach dem alsdann der Schiffer die Verteilung ausführte. Dieser Verteilungsplan nun ist die Havariegrossedispache; diese war mit dem oben erwähnten Dekret des hamburgischen Senates erstmalig Gegenstand einer deutschen Gesetzgebung geworden. In Preußen finden wir erst im Seerechte von 1727 Cap. VIII, 22, Art. 22 Bestimmungen darüber, wo die Havariegrosse aufzumachen sei; allein, daß stets bezüglich der Verteilung vorerst ein besonderer Plan aufzumachen sei, ist dort nicht gesagt. Die Dispache als solche ist vielmehr zum ersten Male im Allgemeinen Landrecht von 1794 (ALR II, 8, § 2262) erwähnt, doch ist diese Bestimmung ausschließlich von versicherungsrechtlicher Bedeutung, auch kommt sie nur dann in Betracht, wenn die Parteien sich nicht auf andere Weise einigen können: alsdann hat der Dispacheur die Verteilung des Schadens auf Versicherer und Versicherungsnehmer festzustellen.

Ueber die Entwicklung der Stellung des Dispacheurs ist noch zu bemerken[4]), daß dieser zunächst als Beamter ein „Salair" und kleinere Gebühren von den Havariegrossen erhielt. Um die Mitte des 18. Jahrhunderts wurde aber das Dispachewesen völlig umgestaltet, was eine bedeutende Zunahme des Einkommens des Dispacheurs zur Folge hatte. Ob er auch auf Grund dieser Neuordnung noch ein Gehalt neben den Gebühren erhielt, scheint fraglich; jedenfalls läßt sich kein Anhaltspunkt dafür gewinnen, daß von jenen Maßnahmen irgendwie seine Beamteneigenschaft berührt worden sei. Nach kaum dreißig weiteren Jahren wurde auch bereits eine erneute Umgestaltung notwendig. Den Anstoß hierzu gab die einfach erstaunliche Höhe, auf die die Hamburger Dispacheure ihr Einkommen zu bringen verstanden hatten, indem dieses von 1754 bis 1783 auf das Siebenfache anstieg. Eine solche Einnahme lockte die dem Dispacheur immer noch vorgeordnete Admiralität, und so nahm sie denn im Jahre 1783 dem Dispacheur das Gebührenerhebungsrecht; er mußte sich von nun an mit einem festen Gehalt begnügen, während sämtliche Gebühren der Admiralität zuflossen.

War der Dispacheur bisher auch noch Beamter geblieben, so setzte eine entscheidende Veränderung aus seltsamer Veranlassung im Jahre 1873 ein. Der hamburgische Dispacheur, der bereits über dreißig Jahre seines Amtes gewaltet und im Laufe der Zeit sich ein ungewöhnlich hohes Ansehen in den Kreisen der Beteiligten erworben hatte, konnte um diese Zeit wegen seines zunehmenden Alters die Abwicklung der Dienstgeschäfte nicht mehr mit der erwünschten und seither stets beobachteten Promptheit erledigen. Es machten sich daher aus den Kreisen der Beteiligten Klagen und Wünsche zur Abänderung dieses Zustandes geltend. Beim Verein Hamburger Assekuradeure, der als Organ der beteiligten Kreise auf Abhilfe zu dringen in erster Linie berufen war,

---

4) vgl. insbesondere mit Rücksicht auf die hamburgischen Verhältnisse Plaß, S. 105 ff.; die Verhältnisse liegen übrigens fast überall ähnlich. —

genoß der Dispacheur indessen eine solche Wertschätzung, daß die beim Verein maßgebenden Persönlichkeiten es für hiermit unvereinbar hielten, sich zum Sprachrohr für diese im Grunde berechtigten Klagen zu machen. Es blieb vielmehr alles beim Alten. Ein Ausweg war aber für die Praxis unentbehrlich, und dieser zeigte sich darin, daß man nunmehr in manchen Fällen dem Dispachen-Kontor den Rücken kehrte und sich an einen als Privatunternehmer tätigen Dispacheur wandte. Bedenken hiergegen auf Grund der Art. 730, 731 des am 1. Mai 1866 in Kraft getretenen ADHGB. konnten jedenfalls solange nicht entstehen, als in Hamburg Bestimmungen über die Ausführung der gesetzmäßigen Dispachen (Art. 731, III) nicht erlassen wurden. Von dieser Gesetzgebungsbefugnis hat Hamburg aber keinerlei Gebrauch gemacht.

So kam es, daß der nun gefundene Weg sich als recht gangbar erwies, und die Privatdispachierungen mit dem amtlichen Kontor in ganz kurzer Zeit in empfindliche Konkurrenz traten. Schon 1886 dachte man daran, unter diesen Umständen das Amtliche Dispache-Comptoir aufzuheben. Allein damals wurde hiervon abgesehen. Einen neuen Grund für das Fortbestehen des Amtlichen Kontors schuf dann das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, das eine gerichtliche Dispachenverhandlung nur über gesetzmäßig, d. h. hier: vom Amtlichen Kontor aufgemachte Dispachen zuließ. Wer also im Ernstfalle den Weg gerichtlicher Verhandlung über die Dispache sich nicht verschlossen sehen wollte, mußte die Dispachierung wohl oder übel dem Amtlichen Dispacheur übertragen.

Freilich erwies sich auch dies in der Praxis bald als ein Trugschluß. Denn angesichts der geringen Inanspruchnahme des gerichtlichen Betätigungsverfahrens lag in der Beauftragung eines Privatdispacheurs für die Beteiligten kaum je eine Gefahr. Hierauf ist es zurückzuführen, daß die Zahl der Privatdispacheure ständig zunahm und dem amtlichen Kontor in immer stärkerem Maße die Felle wegschwammen. Im gleichen Maße verminderten sich seine Einnahmen. Je ungünstiger sich in den Jahren der Inflationszeit die Finanzlage des Staates gestaltete, umso weniger konnte dieser dem Versiegen jener einst so ergiebigen Geldquelle tatenlos zusehen. Hierbei wurde als Lösung der Weg gefunden, daß den Privatdispacheuren auferlegt wurde, $^1/_{10}$ ihrer Einnahmen dem Staate abzutreten. Um zu dieser tief eingreifenden Neuerung ihre Zustimmung wenigstens bis zu einem gewissen Grade zu finden, wurde den Dispacheuren zugesichert, daß sie fortan vom Staate bestellt, beeidigt werden und dann dieselbe Stellung haben sollten, die bisher nur das Amtliche Dispache-Comptoir gehabt hatte.

Den äußeren Anlaß zu dieser Maßnahme gab das Ausscheiden des zweiten Dispacheurs auf Grund einer besoldungsgesetzlichen Neuerung. Hiermit war seit dem 1. April 1921 als verantwortlicher Leiter des Kontors nur noch der Erste Dispacheur tätig. Eine Ersetzung des ausgeschiedenen Zweiten, der sich jetzt ebenfalls als Privatdispacheur

niedergelassen hatte, erschien dem Gesetzgeber nicht möglich [5]). Ob nicht durch Anlernung einer jüngeren Kraft, auf die Gefahr ihres späteren Ausscheidens hin, eine erhebliche Besserung der Verhältnisse insofern hätte eintreten können, als dann das Dispache-Kontor nicht mehr „auf zwei Augen gestellt" gewesen wäre, mag dahingestellt bleiben. Jedenfalls deutet auch die Begründung des diesbezüglichen Gesetzentwurfes zum Schlusse an, daß mit der Möglichkeit der Aufhebung des Amtlichen Dispache-Comptoirs gerechnet werden müsse, und deshalb die Teilung der Gebühren der Privatdispacheure vorgesehen sei, weil der Staat auf die Einnahmen aus dem Dispachewesen nicht verzichten könne. Wir sind der Ansicht, daß diese letztere Erwägung ausschlaggebend gewesen ist; hierfür spricht auch der Umstand, daß der Staat unbedenklich zunächst vierzehn Monate lang den Ersten Dispacheur allein das Kontor hat verwalten lassen, und erst als die Not der Inflationszeit stärker anwuchs, diese Verantwortung — die ja an und für sich irgend einen Zusammenhang mit der Finanzlage des Staates durchaus vermissen läßt — ihm zu schwer erschien. Die Eigenschaft als „Beeidigte Dispacheure" war aber dann nur ein unerläßlich notwendiger und karg bemessener Ersatz für die den Dispacheuren zugefügte Gebührenschmälerung. Es kann hier dem Staate nicht der Vorwurf erspart bleiben, daß er gegenüber den Dispacheuren sein Interesse gar zu gut wahrgenommen habe.

Die vom Gesetzgeber als möglich in der Begründung hingestellte Entwicklung ist bald eingetreten: Zwanzig Monate nach dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes stellte das Amtliche Dispache-Comptoir am 30. April 1924 seine Tätigkeit ein [6]). Damit war der Schlußstein gelegt zu der Entwicklung, die im Jahre 1874 mit der ersten Beauftragung eines Privatdispacheurs begonnen hatte. In den übrigen deutschen Ländern zeigt die Entwicklung des Dispacheurwesens nur unbedeutende Abweichungen, die sich innerhalb des Rahmens einer Einleitung nicht darstellen lassen.

§ 2. Geschichtliche Entwicklung des gerichtlichen Dispacheverfahrens.

I. Für die Gesetzgebung bieten sich bezüglich der Regelung des Dispachewesens die verschiedensten Möglichkeiten, die sich im Wesentlichen unter folgende Gruppen bringen lassen:

1. Den Dispacheuren kann ein so weitgehendes Vertrauen entgegengebracht werden, daß ihre Festsetzungen nicht in Zweifel gezogen werden können. In diesem Falle kann die Dispache sogleich als Grundlage der Zwangsvollstreckung dienen; eine Nachprüfung der Dispache seitens einer Behörde findet nicht statt. Diese Regelung hat in Deutschland nie gegolten; auch außerhalb des Reichsgebietes hat sie nur in

5) Motive zum Gesetz über das Dispachewesen, Verhandlungen zwischen Senat und Bürgerschaft 1922, Nr. 333, S. 619 f.

6) vgl. Bekanntmachung im Amtl. Anzeiger 1914, Nr. 92.

die russische Gesetzgebung, als einziger der gesamten Kulturwelt, Eingang gefunden; dies erscheint besonders deshalb bemerkenswert, weil die Dispacheure in Rußland nicht eine Behörde verkörpern, sondern lediglich gewählte und auf ihren Beruf vereidigte Privatpersonen sind (Art. 180, 181, 186 der Petersburger Börsenstatuten, Beilage zur Russischen Handelsordnung von 1893, Ulrich II, S. 374 f.). Gleichwohl findet aus den von ihnen aufgemachten Dispachen die Zwangsvollstreckung statt.

2. Eine weitere Möglichkeit für gesetzgeberische Regelungen ist der dem eben erwähnten entgegengesetzte Fall, daß der Dispache keinerlei Vertrauen entgegengebracht, vielmehr dem Dispacheur vorgeschrieben wird, jede von ihm gefertigte Dispache dem Gericht einzureichen; es findet dann in jedem Falle ein gerichtliches Verfahren über die Dispache statt, das mit der Bestätigung der Dispache in der Form, die das Gericht für die richtige hält, beendet wird. Da der Dispacheur hiernach zur Einreichung der Dispache verpflichtet ist, und das gerichtliche Verfahren in jedem Falle und ohne, daß es zu seiner Einleitung eines Antrages bedürfte, stattfindet, so ist dies Gesetzgebungsprinzip kurz als Offizialsystem zu bezeichnen.

3. Die dritte Gruppe der einer Gesetzgebung sich bietenden Möglichkeiten liegt in der Mitte zwischen den beiden vorgenannten: Der Gesetzgeber bringt weder der Dispache ein so großes Vertrauen entgegen, daß er sie ohne weiteres als Vollstreckungstitel gelten ließe, noch ein so ausgesprochenes Mißtrauen, daß er jede Dispache dem Richter unterbreiten läßt. Immerhin geht sein Vertrauen doch so weit, daß er es den Parteien überläßt, im Einzelfalle zu entscheiden, ob sie die Dispache als solche anerkennen oder aber vorerst dem Richter vorlegen wollen. Eine Verpflichtung des Dispacheurs zur Einreichung einer jeden Dispache besteht in diesem Falle nicht; eine etwaige Tätigkeit des Gerichts mit Bezug auf die Dispache beruht ausschließlich auf dem dahingehenden Betreiben der Beteiligten. Wir nennen dieses System deshalb das Parteibetriebs- oder kurz das Parteisystem.

Offizial- und Parteisystem sind in der deutschen Rechtsentwicklung beide mehrfach zu bemerken, worüber wir Näheres unter S. 8 ff. feststellen wollen.

II. Ueberblicken wir nun die geschichtliche Entwicklung einer auf Dispachen sich beziehenden Tätigkeit des Gerichts, so bemerken wir, daß zunächst nur ein zur Herbeiführung der Dispache überhaupt bestimmtes Verfahren gegeben ist.

Die hamburgische Admiralität beschloß am 10. Januar 1695, daß der Dispacheur, wenn er durch einen hartnäckigen Beteiligten an der Aufmachung der Dispache gehindert werde, diesen an das Admiralitätsgericht verweisen solle, damit es über seine Widersprüche gegen die vorzunehmende Dispachierung entscheide; der Dispacheur aber solle solange

mit der Arbeit innehalten, und habe diese erst wieder aufzunehmen, wenn der Beteiligte sich trotz der Aufforderung des Dispacheurs nicht an das Admiralitätsgericht wandte[1]).

In der Gesetzgebung wird eines gerichtlichen Verfahrens über eine Dispache erstmalig Erwähnung getan in dem Dispacheur-Reglement vom 1. Dezember 1705[2]). Allerdings handelt es sich hierbei ebenfalls um ein auf Fertigstellung der Dispache gerichtetes Verfahren. Auch scheint es in jener Zeit noch nicht in tatsächlicher Anwendung gewesen zu sein, denn die sich hierauf beziehende Bestimmung „IV" des Reglements enthält lediglich einen Vorschlag, wie sich aus dem Wortlaut („wäre nicht übel, wann könnte eingeführt werden, daß . . .") klar zu ergeben scheint. Ein diesem Vorschlage entsprechender Gesetzgebungsakt scheint nicht erfolgt zu sein. Trotzdem aber hat die Praxis, der dieser merkwürdigerweise in ein Gesetz hineingearbeitete Gesetzgebungsvorschlag doch einzig und allein dienen sollte, ihm Folge gegeben, sodaß ein dem Vorschlag entsprechendes Gewohnheitsrecht entstand. Dieses ging dahin, daß, falls die Parteien sich über einen Havariegrossefall nicht einigen konnten, die Angelegenheit dem Admiralitätsgericht vorzulegen war; dieses ordnete alsdann unverzüglich einen Ratsherrn und zwei Bürger ab, die nach Rücksprache mit den Beteiligten und mit dem Dispacheur den Fall entschieden. Die Entscheidung sollte in jedem Falle schriftlich niedergelegt und von den drei Richtern unterschrieben werden. Es scheint dies Gericht Aehnlichkeit mit einem Schiedsgericht zu haben, dessen Mitglieder vom ordentlichen Gericht ernannt werden. Zweck dieser Regelung war anerkanntermaßen die Vermeidung von Prozessen.

Ein kurzes Beispiel wirft ein helles Licht auf die Verhältnisse jener Zeit: Ueber die Reise eines Hamburger Schiffes von Genua nach Hamburg mit Aufenthalt im Nothafen Carthagena war von dem hamburgischen Dispacheur Vincent Lienau im Jahre 1796 die Havariegrosse-Dispache aufgemacht worden. Da einige nicht berücksichtigte Ladungsbeteiligte mit dieser Aufmachung nicht einverstanden waren, so wandten sie sich an das Admiralitätsgericht mit dem Ersuchen, es möge den Dispacheur anweisen, den an ihrer Ladung entstandenen Schaden „in der formierten Havariegrosse gebührend mit in Anschlag zu bringen"[3]).

Da dieser Fall von Glashoff nicht als curiosum, sondern als Beispiel für die bestehende Regel berichtet wird, so glauben wir uns zu der Feststellung berechtigt, daß um 1800 zu Hamburg Einwendungen gegen die Dispache beim Admiralitätsgericht geltendzumachen waren. Besondere Beachtung verdient hierbei der von den Beteiligten gestellte Antrag: „Das Gericht möge den Dispacheur anweisen, . . .". Hier-

---

1) vgl. Langenbeck, S. 194, § 7.

2) Reglement, wonach sich der Dispacheur dieser Stadt bey dem Commercio, in Abmachung der Havarien, zu richten hat, siehe bei Langenbeck, Anmerkungen . . ., S. 203 ff.

3) vgl. Glashoff, III. Heft, S. 69 bis 92.

nach war augenscheinlich einerseits eine Abänderung der Dispache unerläßlich, andererseits aber das Gericht zu einer unmittelbaren Abänderung nicht in der Lage. Es konnte vielmehr nur dem Dispacheur eine diesbezügliche Anweisung erteilen. Diese Anweisung hatte aber, weil sie sich unmittelbar auf die Dispache und ihren Inhalt bezog, keinen disziplinären, sondern offenbar einen rein richterlichen Charakter.

Andererseits traf das Gericht keine materielle Entscheidung über die Havariegrosse, es konnte nur entweder — wie im vorliegenden Falle, — den Antrag ablehnen oder dem Dispacheur eine allgemein gehaltene Anweisung erteilen. Hieraus ergibt sich, daß das Verfahren keinesfalls ein Rechtsstreit war, in dem über Art und Umfang der Havariegrosseansprüche verhandelt und entschieden wurde; es war vielmehr ein Verfahren, das wir heute als freiwillige Gerichtsbarkeit bezeichnen würden.

In Preußen fand dagegen ein solches Verfahren nicht statt. Es fehlte hierzu auch an der eigentlichen Veranlassung, denn nach §§ 1845, 1846 ALR. II, 8 hatte dort das Gericht die Havereiregulierung in der Hand und hielt in jedem Falle einen Termin über die Dispachierung ab, der mit der Bestätigung der Dispache oder mit einem ordentlichen Rechtsstreit über bestrittene Ansprüche endete. Hierin tritt uns der erste und zugleich ausgeprägteste Fall des Offizialsystems entgegen, der sich noch im besonderen dadurch auszeichnet, daß das Gericht nicht nur jede Dispache sich einreichen ließ, sondern die Dispachierung selbst leitete.

Man scheint sich übrigens auch in Hamburg von dem nichtstreitigen Dispacheverfahren des Admiralitätsgerichts wieder abgekehrt zu haben, denn nach den Mitteilungen von Pöhls[4]) war (um 1830) eine von dem amtlichen Dispacheur aufgemachte Dispache vorläufig verbindlich für die Beteiligten, und wenn sie gleichwohl angefochten wurde, so entschied das Gericht über die Richtigkeit des angefochtenen Dispacheteiles. Die Dispache wurde alsdann gegebenenfalls vom Dispacheur nicht mehr „abgeändert" (worin eine teilweise Neuaufmachung schon dem Wortlaut nach zu erblicken ist), sondern sie wurde gemäß der Entscheidung des Gerichtes „berichtigt".

Hierzu kam noch, daß der Dispacheur sich im Laufe des 19. Jahrhunderts, wie wir bereits oben sahen, allmählich zum Vorstande einer selbständigen Behörde entwickelte und seine Arbeiten daher vom Gerichte nur unter denselben erschwerenden Voraussetzungen abgeändert wurden, unter denen nun einmal eine Behörde Anordnungen einer anderen angreift.

So erklärt es sich, daß seit dem Ausgang des 18. Jahrhunderts das Gewicht einer Dispache beständig wuchs und in demselben Maße die Befassung des Gericht mit einer solchen seltener wurde. Fand sie aber einmal statt, so handelte es sich um eine die angeblich unrichtige

4) S. 746.

Dispache nicht berücksichtigende Klage beim ordentlichen Gericht, auf die sodann über den materiellen Havariegrosseanspruch entschieden und gegebenfalls demgemäß die Dispache berichtigt wurde.

III. Von entscheidender Bedeutung für die Entwicklung des gerichtlichen Dispacheverfahrens war die Entstehung des Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuches, das in Art. 731, III die Bestimmung enthielt: „Den Landesgesetzen bleibt vorbehalten, über das Verfahren bei Aufmachung der Dispache und die Ausführung derselben nähere Bestimmungen zu erlassen". Diese Bestimmung wäre überflüssig gewesen, da es sich in diesem der Landesgesetzgebung gemachten Vorbehalt doch nur um Ausführungsbestimmungen handelte, die die Landesgesetzgebung auch ohne diesen Vorbehalt hätte erlassen können. Sie ist auch nur historisch zu erklären: Im preußischen Entwurf befanden sich (Art. 581—585) nähere Bestimmungen über die Ausführung der Dispache, die eine Fortsetzung des bisher in Preußen geltenden Rechtes darstellen sollten [5]. Da sie bei der Beratung jedoch als nicht durchführbar bezeichnet wurden [6], so ließ man sie fallen und ersetzte sie durch die Bestimmung, daß solche Vorschriften durch die Landesgesetze erlassen werden könnten, indem man es diesen überließ, in dieser Hinsicht Versuche anzustellen und Erfahrungen zu machen. Wenngleich es nun zwar einerseits nie bestritten war, daß solche Vorschriften von den Landesgesetzgebungen „erlassen werden können", andererseits die Entscheidung darüber, ob eine diesbezügliche Regelung getroffen werden sollte, vollen Umfanges den Landesregierungen vorbehalten blieb, so hat diese Bestimmung doch immerhin in gewissem Grade anregend und befruchtend gewirkt.

Namentlich Preußen, das seine Vorschläge über diesen Gegenstand nicht bis ins ADHGB hatte tragen können, nahm sie nunmehr in sein Einführungsgesetz auf.

Von entscheidender Bedeutung hierfür war zunächst die Unvollständigkeit und Mangelhaftigkeit der bisher in Preußen geltenden Bestimmungen, die es angezeigt erscheinen ließen, dieselben durch neue zu ersetzen. Hierzu kommt, daß die preußische Regierung auf dem grundsätzlichen Standpunkt stand, es sei angesichts der regelmäßig großen Zahl der Beteiligten, der Rückwirkung des Dispachierungsergebnisses auf eine große Zahl von Rechtsverhältnissen, deren Abwicklung nicht ohne den größten Nachteil verzögert werden könne, und mancher anderer Gründe ein Verfahren notwendig, „welches ohne besondere Gefährdung der materiellen Rechte jedem Aufschub zu steuern und die alsbaldige Vollstreckbarkeit der Dispache herbeizuführen geeignet" sei [7].

Freilich wurden auch die Bestimmungen des preußischen Entwurfes nicht unwesentlich abgeändert und gemildert; insbesondere war von der

---

5) Mot. z. preuß. HGB.-Entw. S. 317.
6) Prot. S. 2759.
7) vgl. sten. Berichte des Hauses der Abgeordneten 1861, 6. Anlagenband, 3. Teil, Aktenstück Nr. 149, S. 1141 f.

Vorschrift des Art. 581 preuß. Entw. abgesehen worden, wonach schlechthin alle diejenigen Beteiligten als mit der Dispache und den Ergebnissen der Dispacheverhandlung einverstanden galten, welche „unbekannt" oder am Ort weder anwesend noch durch Bevollmächtigte vertreten waren. Statt dessen wurde nunmehr für diese Gruppe von Beteiligten ein Offizialanwalt bestellt (preuß. EG. HGB. Art. 57 § 2). Des weiteren hatte die Vollstreckung der Dispache eine andere Gestalt angenommen. Nach Art. 585 preuß. Entw. sollte, wenn nach „Feststellung" der Dispache Zahlung nicht erfolgte, das Handelsgericht ohne weiteres den öffentlichen Verkauf des Schiffes bezw. der Ladung anordnen oder die Ueberweisung der Frachtforderung aussprechen. Diese Bestimmung erschien neben Art. 584 preuß. Entw. zweckmäßig, welcher die Haftung für die Havereibeiträge nur auf Schiff bezw. Ladung bezog und eine Sicherheitsleistung nicht anerkannte. Diese lebensfremde, den Bedürfnissen des Verkehrs in keiner Weise entsprechende Bestimmung wurde aber bei der Beratung erheblich abgewandelt und bereits in Art. 629 erster Lesung [8]) bestimmt, daß der Schiffer nach Sicherheitsleistung Havariegrossegüter ausliefern könne, ohne persönlich sich haftbar zu machen. Diese Bestimmung, nach welcher Schiff und Ladung disponibel wurden, hatte größere praktische Bedeutung als die des Art. 583, II preuß. Entw., die eine Art Sicherstellung wegen des Widerspruchs gegen die Dispache forderte, ohne dem Schiffer die Auslieferung des Pfandgegenstandes ohne Verhaftung seiner selbst auf irgend eine Weise zu ermöglichen. Erstere Vorschrift ging daher im wesentlichen unverändert in das ADHGB. über (Art. 733). Neben ihr war eine Bestimmung wie die des Art. 584 preuß. Entw. natürlich praktisch wertlos; man zog es daher vor klarzustellen, daß die Dispache, wenn sie vom Gerichte bestätigt war, Vollstreckungstitel sei, wobei man es der Entscheidung im Einzelfalle überlassen mußte, in welchen Gegenstand zu vollstrecken sei.

Im Uebrigen aber war das Verfahren eingehend geregelt. Der Dispacheur hatte eine jede von ihm angefertigte Dispache dem Gericht einzureichen, das zunächst von Amts wegen die Dispache zu prüfen hatte (§ 1). Hierauf wurden sämtliche Beteiligten, notfalls ein Offizialanwalt für sie, geladen; die Nichterscheinenden galten als mit der Dispache einverstanden (§ 2). Einwendungen, die sich nicht im Termin erledigten, mußten im Rechtsstreit geltend gemacht werden. Wird eine Klageschrift nicht binnen vierzehn Tagen eingereicht, so leitet das Gericht von Amts wegen den Prozeß ein, indem es das Protokoll der Dispacheverhandlung zugrundelegt; es findet also in jedem Falle über eine nicht erledigte Einwendung ein Prozeß statt (§ 4). Soweit Einwendungen im Termin zur Verhandlung über die Dispache nicht erhoben worden, oder aber durch Rechtsstreit erledigt worden sind, ist

8) Prot. 2734—2737.

die Dispache unter Berücksichtigung des Prozeßurteils zu bestätigen; damit wird sie vollstreckbar (§§ 3, 5, 7).

Hier finden wir ein Schulbeispiel für das Offizialsystem; der Entscheidung der Parteien bleibt nur das Erscheinen im Verhandlungstermin vorbehalten; alles Andere: Ablieferung der Dispache an das Gericht, Bestimmung der zu dem Verfahren zuzuziehenden Beteiligten (d. h. stets alle) und ihre Ladung, Einleitung des Prozeßverfahrens über nicht erledigte Einwendungen und Bestätigungen der Dispache geschehen in jedem Falle gleichmäßig und von Amts wegen. Daß unter diesen Umständen das Verfahren, namentlich weil stets alle Beteiligten zuzuziehen sind, etwas schwerfällig zu handhaben ist, läßt sich nicht bestreiten.

Ein fast gleiches, nur in Einzelheiten von geringer Bedeutung abweichendes Verfahren sieht die mecklenburg-schwerinsche Einführungsverordnung vom 28. Dezember 1863 im § 72 vor. Besondere Beachtung verdient nur die Ziffer 4, derzufolge das Verfahren zur Erledigung von Einwendungen ein summarisches ist, in dem insbesondere stark abgekürzte Rechtsmittelfristen gelten.

Im Uebrigen haben die deutschen Staaten von ihrem Gesetzgebungsrecht aus Art. 731, III ADHGB. keinen Gebrauch gemacht. In Hamburg z. B. erwog man, daß die Beteiligten sich „in weitaus der größten Mehrzahl der vorkommenden Dispachierungsfälle“ bei der Dispache als solcher beruhigen, obwohl diese nur ein Gutachten sei [9]. Man sah daher keine Veranlassung, von diesem günstigen Zustande abzugehen.

In Bremen ist bei den Verhandlungen über die Einführung des ADHGB. der Vorbehalt des Art. 731, III garnicht erwähnt worden [10]. Dasselbe gilt — soweit mir ersichtlich — von Lübeck [11]) und Oldenburg.

Dieser Rechtszustand blieb erhalten, bis anläßlich der Neufassung des Handelsgesetzbuches in den Jahren 1895—1897 die Frage einer erneuten Beleuchtung unterzogen wurde. Bei der Bearbeitung des Gesetzentwurfes für ein neues Handelsgesetzbuch wurden die mit dem Vorbehalt des Art. 731, III ADHGB. gemachten Erfahrungen verwertet. Die Begründung hierzu [12]) führt aus, daß nur Preußen und Mecklenburg gesetzliche Vorschriften erlassen hätten, und daß es nicht angezeigt sei, die Landesgesetzgebung in dieser Beziehung weiter maßgebend sein zu lassen. Der Art. 731, III wurde deshalb in die Reichstagsvorlage

9) Commissionsberichte S. 96.

10) vgl. Verhandlungen zwischen Senat und Bürgerschaft Bremen 1862, S. 485 ff.; 1863, S. 7 f.; 252, 279 f.; 313, 380, 381; 1864, S. 41, 83, 115, 245.

11) Verhandlungen zwischen Senat und Bürgerschaft Lübeck 1862, Prot. des Bürgerausschusses v. 21. 5. 1862 pass. 16, u. 16. 7. 1862 pass. 6; Prot. der Bürgerschaft Nr. 11 S. 40 f., VI, 1.

12) Verhandlungen des Deutschen Reichstages, 1895—1897, 6. Anlagenband, Aktenstück zu Nr. 632, S. 3277.

nicht mit übernommen. Aus denselben Gründen wurde die inhaltlich gleiche und lediglich aus gesetzestechnischen Gründen in das Binnenschiffahrtsgesetz aufgenommene Bestimmung des § 87, IV durch Art. 12 des Entw. eines EGHGB. aufgehoben [13]). Soweit ein Bedürfnis für gesetzliche Regelung dieses Verfahrens anzuerkennen sei, solle es reichsgesetzlich geregelt werden. Ein solches Bedürfnis wurde auf Vorschlag der Reichstagskommission anerkannt in einer am 7. April 1897 vom Reichstage beschlossenen Entschließung:

> „Die verbündeten Regierungen zu ersuchen, daß über das Verfahren bei Aufstellung der Dispache und über die Ausführung derselben in dem in Art. I EGHGB. vorgesehenen Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit Bestimmungen getroffen werden".

Die Kommission begründete diese Entschließung und die Aufhebung des § 87, IV BSchG. damit, daß letztere Bestimmung sich als unpraktisch erweise, weil die deutschen schiffbaren Ströme mehreren Bundesstaaten angehören und deshalb die Möglichkeit bestehen, daß die Uferstaaten nicht immer die gleichen Bestimmungen träfen [14]). Uebrigens ist bemerkenswerterweise ein Zusatz, der in der dem Reichstage vorgeschlagenen Fassung enthalten war, und durch den die verbündeten Regierungen ersucht werden sollten, ein beschleunigtes Verfahren bei dieser Regelung ins Auge zu fassen, weder in den Kommissionsbeschluß noch auch in den Beschluß des Plenums aufgenommen worden. — Im Verfolg dieser Reichstagsentschließung wurden in den §§ 149—154 des Entwurfes eines FGG. Bestimmungen über die Ausführung der Dispache getroffen. Diese sind ohne Vornahme von Aenderungen [15]) vom Bundesrat angenommen worden [16]).

Sehr eingehend beschäftigt sich sodann die Begründung zur Reichstagsvorlage des Gesetzentwurfes [17]) mit der Kardinalfrage, ob überhaupt ein gerichtliches Verfahren bezüglich der Dispache empfehlenswert oder notwendig sei. Hierzu gab der Umstand Veranlassung, daß innerhalb der deutschen Bundesstaaten eine tiefgehende Meinungsverschiedenheit bezüglich dieser Frage bestand. Preußen und Mecklenburg scheinen sich zwar mit dieser neuen Regelung, die nur eine elastischere Gestaltung ihrer bereits geltenden Bestimmungen bedeutete, leicht abgefunden zu haben. Dagegen machte sich lebhafter Widerspruch, vornehmlich in den Hansestädten, gegen die Einführung des neuen Verfahrens geltend. Hier wies man darauf hin, daß bisher in der Mehrzahl der Bundesstaaten die Dispache nur das tatsächliche Gewicht eines Sachverständigen-

---

13) ebenda, S. 3283 f.

14) Verhandlungen des Deutschen Reichstages, 1895—1897, 7. Anlagenband, Aktenstück Nr. 735, S. 3941.

15) Nur in § 145 findet sich eine geringfügige Abweichung in der Fassung.

16) vgl. Hahn, Mat. Bd. VII, S. 24 f.

17) S. 80, vgl. Hahn, aaO. S. 75 f.

Gutachtens habe, und daß dieser Rechtszustand sich durchaus bewährt habe. Andererseits habe man von einer Mitwirkung der Gerichte Weitläufigkeiten und überflüssige Kostenvermehrung zu erwarten. Es ist dies der Ausfluß einer typisch hanseatischen Gesinnung, die sich durch unbewußte Abneigung vor Inanspruchnahme behördlicher Tätigkeit auszeichnet, wie sie sich auch in den letzten Jahren in einer starken Zunahme der Schiedsgerichte, besonders in den Hansestädten, geltend gemacht hat, und die einer absolut günstigen, aber langwierigen Regelung eine etwas weniger günstige, aber rasche Lösung in jedem Falle vorzieht.

Daß dies vornehmlich auf dem Ansehen, das die Dispacheure an den betreffenden großen Seeplätzen genießen, beruhen soll, kann indessen nicht in dem Umfange zugegeben werden, in welchem die Begründung dies annimmt [18]). Denn hieraus würde folgen, daß dem Dispacheur kleinerer Plätze ein solches Ansehen nicht zur Seite stehen würde, und seine Dispachen daher des Oefteren Widerspruch bei den Beteiligten ausgelöst haben müßten. Damit ist aber die Tatsache völlig unvereinbar, daß nach einer offiziellen Mitteilung in Preußen während der ganzen Dauer der Geltung des preußischen Dispacheverfahrens (1862—1900) von diesem seitens der Beteiligten überhaupt kein Gebrauch gemacht worden ist [19]). Man kann auch nicht den Standpunkt vertreten, daß für die Aufmachung der Dispache auch in Preußen nur einige große Plätze in Betracht kämen, und daß sich hier ebenfalls das erhebliche Ansehen der Dispacheure geltend mache. Vielmehr muß man annehmen, daß in Preußen — zumal angesichts seiner ausgedehnten reinen Binnenschiffahrt — mancher Platz mit einem nur mittelmäßig erfahrenen Dispacheur zu finden ist, dessen Ansicht sich zu unterwerfen die Parteien nicht sogleich geneigt sein werden. Umso bedeutungsvoller ist die Feststellung, daß während eines Zeitraumes von fast vier Jahrzehnten in einem Staate von der Ausdehnung Preußens kein einziger von einer Dispache erweckter Widerspruch dem Gericht vorgelegt wurde.

Andererseits muß man der Begründung darin folgen, daß keinesfalls die Verhältnisse an einzelnen großen Seeplätzen für die Frage maßgebend sein können, ob ein gerichtliches Verfahren in einem für den Umfang des gesamten Reiches geltenden Gesetze vorgesehen werden soll oder nicht. Hier ist gebührend zu berücksichtigen, daß von den Vertretungen der Schiffahrtskreise an bedeutenden Binnenhandelsplätzen, insbesondere am Rhein, „ein möglichst einfaches und schleuniges Verfahren zur verbindlichen Feststellung der Dispache" gewünscht wurde [20]).

Diesem Wunsche trug der Gesetzentwurf nun Rechnung; eine für die Praxis wesentliche Abänderung brachten seine Bestimmungen insofern, als sie, um dem hanseatischen Standpunkt entgegenzukommen, das Partei-

18) S. 80 Hahn, aaO.
19) vgl. vgl. Landgraf, Hauptband S. 271 und Ergänzungsbd. S. 81.
20) Begr. S. 80, Hahn, aaO.; Landgraf Erg. Bd. S. 81.

system zugrundelegten. Hierdurch wird das gesamte Dispacheverfahren wesentlich elastischer, weil es den Beteiligten nicht nur die Entscheidung darüber läßt, ob sie ein solches Verfahren herbeiführen wollen, sondern auch die Möglichkeit gibt, einen solchen Beteiligten, demgegenüber ein Verhandlungs- oder Bestätigungsverfahren unnötig erscheint, z. B. weil er bereits anerkannt oder gezahlt hat, nicht mit in das Verfahren einzubeziehen. Des Näheren kann hierauf natürlich erst weiter unten eingegangen werden. Hier sei nur noch hinzugefügt, daß die Begründung [21]) betont, zu einer Regelung im Sinne des preußisch-mecklenburgischen, also des Offizialsystems liege kein Bedürfnis vor. Hierin ist ihr zuzustimmen.

Dennoch brach bei der I. Lesung im Reichstag [22]) Dr. v. Buchka noch einmal eine Lanze für das Offizialsystem. Der Gesetzentwurf sei auf halbem Weg stehen geblieben, und es bestehe nach ihm die Möglichkeit, daß mehrere Dispacheverfahren bezüglich einer und derselben Sache auf einander folgen könnten, ja diese möglicherweise zu verschiedenen Ergebnissen kämen. Inwieweit dieser Vorwurf gegen die Vorlage Berechtigung hat, ist unten (S. 44), zu untersuchen; hier genügt der Hinweis, daß sie selbst im § 154, I (§ 158, I des Gesetzes) diesem Einwand zu begegnen sucht.

Da nun aber die Parteien völlig freie Hand hatten und haben bezüglich der Frage, ob sie ein Dispacheverfahren stattfinden lassen wollen oder nicht, so war auch für die Hansestädte und die ihnen nahestehenden Handelskreise der Haupteinwand erledigt. So machte sich denn im weiteren Verlaufe der Beratung ein Bedenken gegen diese Bestimmungen von keiner Seite mehr geltend, sodaß sie unverändert in das Reichsgesetz vom 17./20. Mai 1898 übergegangen sind.

IV. Nunmehr ist die reichsgesetzliche Regelung des gerichtlichen Dispacheverfahrens seit über einem Vierteljahrhundert in Geltung; dieser Zeitabschnitt hat bereits Gelegenheit zur Sammlung von Erfahrungen gegeben; es ist daher jetzt auch bereits an Hand der Praxis ein Urteil darüber möglich, in welchem Maße von dem Verfahren Gebrauch gemacht worden ist, und inwieweit die gegen es geltend gemachten Bedenken, daß es überflüssig sei, und daß man sich der Dispache als tatsächlichem Gutachten freiwillig unterwerfe, gerechtfertigt sind. Hierüber mag eine kleine Statistik über die bisher in Hamburg — dem Mittelpunkt der Gegnerschaft gegen das Gesetz — entstandene Gerichtspraxis Auskunft geben. Die folgenden Zahlen geben zunächst an, wie oft die Vorschriften der §§ 149 ff. FGG. überhaupt in Hamburg zur Anwendung gekommen sind, und wie sich die Praxis über die einzelnen Bestimmungen verteilt. Es sind beim Amtsgericht Hamburg Anträge gestellt worden aus

---

21) S. 80 f.

22) Am 3. Dezember 1897, Hahn, aaO. S. 97, Verhandlungen des Deutschen Reichstages 1897/98, Bd. 1, S. 20.

im Jahre	§ 150	§ 151	§ 153
1900	5	—	3
1901	2	—	1
1902	—	—	1
1903—1905	—	—	—
1906	—	—	1
1907—1908	—	—	—
1909	1	—	1
1910—1918	—	—	—
1919	—	—	2
1920	1	1	—
1921	—	—	5
1922	2	—	—
1923	—	—	—
1924	—	1	4
1925	—	—	4
1926	—	—	3

An der Zahl der aus § 153 FGG. jeweils gestellten Anträge erscheint uns zunächst charakteristisch die ganz vereinzelt dastehende verhältnismäßig hohe Zahl von Anträgen im Jahre 1900; es scheint, als wenn diesem ganz neuen Verfahren am Anfang seines Bestehens zunächst ein besonders weitgehendes Interesse gewidmet war, das aber in dem Maße zurückging, als der Reiz der Neuheit verblaßte.

Weiter scheint uns beachtenswert die recht beständige Zunahme der Anträge aus § 153 FGG. in den letzten Jahren. Freilich wird man den Grund hierfür kaum in dem Wert der zu behandelnden Dispache suchen dürfen; dieser ist auch nach der Aufhebung des Amtlichen Dispache-Comptoirs nicht wesentlich verändert. Es wird diese Zunahme vielmehr auf die schweren wirtschaftlichen Verhältnisse inner- und außerhalb Deutschlands zurückzuführen sein. Diese Verhältnisse veranlassen einen jeden, sein Recht bis zum äußersten zu verfechten, und leider auch manche, ihr Recht da zu versuchen, wo keins ist; so wird in den letzten Jahren auch wohl dieser oder jener Antrag auf Herbeiführung des Dispachebestätigungsverfahrens gestellt worden sein, der in glücklicheren Jahren unterblieben wäre.

Was nun das Schicksal der in den Jahren 1900—1925 anhängig gewordenen Dispachebestätigungsverfahren im besonderen anlangt, so ist

der Antrag abgewiesen worden	bei	3
der Antrag vor dem Termin zurückgezogen worden	„	3
angezeigt, daß die Sache durch außergerichtlichen Vergleich erledigt	„	1
Widerspruch erhoben, nach dessen rechtskräftiger Entscheidung bestätigt wurde	„	2
Widerspruch erhoben, der auch durch Klage geltend gemacht wurde, Bestätigung aber unterblieben	„	1

teilweise im Termin bestätigt, teilweise Widerspruch durch Klage geltend gemacht, nach Urteil bestätigt . . . . bei —
teilweise im Termin bestätigt, teilweise Widerspruch durch Klage geltend gemacht, aber nicht bestätigt . . . . „ 5
teilweise bestätigt, im Uebrigen weder Klagerhebung nachgewiesen noch bestätigt . . . . „ 2
Dispache im Verhandlungstermin voll bestätigt . . . . . . „ 4

Zunächst ist hervorzuheben, daß in nicht weniger als vier der 21 Fälle eine Bestätigung sich erübrigte, obwohl zunächst ein Verfahren eingeleitet wurde. Hieraus folgt, daß bereits die Einleitung des Verfahrens ein gewisses Druckmittel darstellt und in manchen Fällen das Dispachebestätigungsverfahren seinen Hauptzweck, Herbeiführung einer Einigung unter den Beteiligten, bereits erreichte, bevor überhaupt eine Verhandlung stattfand.

Ferner ist bezeichnend, daß eine Bestätigung der Dispache nach Erledigung des Widerspruchs im Rechtsstreite nur in zwei Fällen stattfand, während in anderen sechs Fällen zwar der Widerspruch im Rechtsstreit geltend gemacht, die Dispache aber nach diesem trotzdem nicht bestätigt wurde. Die Beteiligten beugen sich bereits dem Urteil, durch daß der Widerspruchsprozeß entschieden wird, sodaß es eines vollstreckbaren Titels in der Regel (etwa 75% der Fälle) nicht mehr bedarf.

Besonders bedeutsam für die Kritik der heutigen Regelung ist aber die Feststellung, daß in vier Fällen eine Bestätigung der Dispache möglich war, ohne daß eine Widerspruchsklage notwendig wurde; vielmehr erledigte sich in diesen Fällen der Widerspruch stets in der recht eigentlich hierzu bestimmten Dispacheverhandlung. Hierzu kommen dann noch fünf weitere Fälle, in denen jedenfalls teilweise der Widerspruch bereits im Verhandlungstermin erledigt und der Weg für die Bestätigung damit frei wurde.

Zusammenfassend ist zum Vorstehenden zu sagen, daß in Hamburg das Dispachebestätigungsverfahren dem ihm vom Gesetzgeber gewiesenen Zweck in befriedigendem Maße gerecht wird.

II. Die Bestätigung der Dispache.

§ 3. Begriff und juristische Natur der Dispache.

Manche bezeichnen die Dispache als „Rechnung über die große Haverei"; dies ist zum mindesten sprachlich ungenau und trifft keineswegs den Kern der Sache. Die Dispache stellt fest, ob und in welchem Umfange eine vom Schiffer gemachte Aufwendung als Maßnahme in großer Haverei zu gelten hat, oder ob sie der vom Schiffer Vertretene (der Verfrachter) zu tragen hat. Hieraus ergibt sich sodann der Gesamtbetrag des Havariegrosseschadens. Dieser Gesamtschaden wird über Schiff, Fracht und Ladung nach dem Verhältnisse ihres Wertes verteilt, sodaß

aus der Dispache — und das ist ihr Zweck — zu entnehmen ist, mit welchem Betrage ein jeder der Beteiligten an dem entstandenen Schaden teilzunehmen hat.

Hieraus folgt, daß die Dispache nicht eine „Rechnung" oder eine „Berechnung" ist; wäre dem so, so läge auch dann schon eine Dispache vor, wenn die betreffende Urkunde nur darüber Auskunft gäbe, welche Maßnahmen zur großen Haverei gehören. Die Dispache ist aber mehr, sie beschränkt sich nicht darauf, die Höhe des Havereischadens festzustellen, sondern verteilt ihn bis ins Einzelne auf die Beitragspflichtigen. Ohne eine solche Verteilung wäre die Dispache eine praktisch höchstens mittelbar verwertbare Urkunde, und erst mit der summenmäßigen Feststellung dessen, was die einzelnen Beteiligten beizutragen haben, erlangt sie ihre unmittelbare praktische Bedeutung. Hieraus ergibt sich, daß die Verteilung des Havariegrosseschadens das Endziel der Dispache ist; das darf nicht übersehen werden, wenn es sich darum handelt, den Begriff der Dispache zu bestimmen.

Es ergibt sich dasselbe auch bereits aus dem Wort „Dispache". Es stammt, soweit ersichtlich, aus Spanien [1]), wo „dispacho" unter anderem „verteilen" bedeutet. Müller-Erzbach [2]) leitet das Wort allerdings vom lateinischen „dispactare" = „auspacken" her; es würde das aber im wesentlichen zu demselben Ergebnis führen. Endlich führt es Gamillscheg [2a]) auf das italienische „dispaccio" = „Abmachung", „Erledigung" zurück. Dieser Herleitung des Wortes Dispache im technischen Sinne kommt aber nach unserer Meinung des wenig scharfen Sinnes im Italienischen umso weniger Bedeutung zu, als Gamillscheg das Wort im Italienischen erst im 18. Jahrhundert nachzuweisen vermag, während es in der deutschen Praxis und erst recht im Spanischen weit älteren Ursprunges ist. Die übrigen Sprachwörterbücher können eine Aufklärung überhaupt nicht geben. Es ist jedenfalls für die Bedeutung des in Frage stehenden Dokuments äußerst bezeichnend, daß man es mit diesem Lehnworte bezeichnet.

Demgemäß wird von Wilda [3]) auch anerkannt, daß die Dispache eine „Verteilungsrechnung" darstelle.

Es ist aber noch Folgendes zu berücksichtigen: Die Dispache ist noch nicht etwas Endgültiges, vielmehr ist sie mancherlei Widersprüchen, Anfechtung und Abänderungen ausgesetzt. Sie ist nur ein Plan, ein Entwurf, der ausgeführt, aber ebenso auch bekämpft werden kann. Auch dies muß nach unserer Ansicht unbedingt in der Begriffsbestimmung der Dispache zum Ausdruck kommen, weshalb wir die von Wilda ge-

---

1) vgl. Langenbeck, S. 192, § 1.
2) S. 843.
2a) Gamillscheg, 5. Lieferung, S. 317, Art. „Dispache".
3) In Weiskes Rechtslexikon, Art. „Havarie" S. 198. — Ebenso Pöhls, III, 3, § 460, S. 744.

wählte Bezeichnung, aus der sich dies nicht mit der erforderlichen Klarheit ergibt, ablehnen müssen.

Nach unserer Ansicht stellt sich die Dispache dar als ein Verteilungsplan über die aus einer Havariegrosse entstandenen Schäden [4]).

Für die Rechtsnatur der Dispache ist ihr Begriff nicht von alleiniger Bedeutung. Zwar ist auch hier zu berücksichtigen, daß die Dispache nur ein Plan, ein Vorschlag ist; aber hieraus würde nur folgen, daß die Dispache vom Standpunkte des subjektiven Rechtes und der Rechtsverwirklichung aus nur eine sehr untergeordnete Bedeutung habe. Indessen ist es für die Dispache besonders kennzeichnend, daß sie, obgleich anfänglich nur ein Vorschlag, eine sehr starke Neigung hat, hierüber hinauszuwachsen, was unter Umständen dazu führen kann, Rechte zu begründen, sodaß die Dispache aus einem Plane zu einer Urkunde über Rechtsverhältnisse und Ansprüche wird.

Hierfür ist die Art der Entstehung der Dispache von bestimmender Bedeutung, d. h. es kommt darauf an, wer die Dispache angefertigt hat. Dies kann an und für sich jeder tun; es sind aber wegen der erschwerten Uebersichtlichkeit der Verhältnisse und der Verteilungsschwierigkeiten jetzt überall Personen, deren Beruf in der Dispachierung besteht, von den Behörden hiermit besonders beauftragt. Doch ist hiermit der Privatdispachierung nicht Einhalt geboten; wir müssen vielmehr unterscheiden:

1. Eine von Privatleuten aufgemachte Dispache ist, da ihr nur die Ansicht einer oder mehrerer Privatpersonen zugrundeliegt, keinesfalls geeignet und imstande, die Beteiligten in irgend einer Weise zu binden. Sie hat in der Tat nur die Natur eines Vorschlages, und die Beteiligten können sich frei darüber entscheiden, welche Stellung sie zu diesem Vorschlage auf Grund ihres mehr oder weniger großen Vertrauens in die Erfahrung des Dispacheurs einnehmen wollen. Eine rechtlich erhebliche Bedeutung kann sie nur erlangen, wenn sämtliche Beteiligten sich ihr unterwerfen. Damit treffen sie in einer gesamtaktähnlichen Erklärung die Vereinbarung, daß sämtliche Havariegrosseansprüche so von ihnen anerkannt werden, wie die Dispache sich dem Grunde und der Höhe nach über sie ausgesprochen hat. Die zwangsweise Durchsetzung dieser Ansprüche setzt allerdings noch einen vollstreckungsfähigen Titel voraus, der gegebenenfalls erst durch einen ordentlichen Rechtsstreit erlangt wird. Es geht hier wie mit jedem Vertragsanspruch. Wer ihn geltend machen will, muß die Initiative zu seiner behördlichen Feststellung ergreifen.

2. Ist die Dispache dagegen von einem (ein für allemal oder für den Einzelfall) behördlich beauftragten Dispacheur angefertigt worden, so ist die Lage eine wesentlich andere. Denn indem der Staat eine

---

4) Ebenso Dernburg, Pandekten II, § 114, S. 317; Müller-Erzbach, S. 843; Ulrich I, S. 207; Ebert-Dudek, S. 351.

bestimmte Person mit der Dispachierung betraut[5]), erklärt er hiermit gleichzeitig sein Vertrauen in die Sachkunde dieser Person und in die von ihr anzufertigende Arbeit. In den meisten Fällen handelt es sich übrigens um „ein- für allemal bestellte" (§§ 729 HGB., 87 BSchB.) Dispacheure; hier erklärt der Staat dann sein Vertrauen gegenüber allen von dem Dispacheur in Zukunft aufzumachenden Dispachen. Es liegt auf der Hand, daß eine solche von dem (sei es auch nur allgemein und im voraus erklärten) Vertrauen des Staates getragene Dispache gegenüber der von einer Privatperson aufgemachten einen erheblichen Vorsprung haben muß. Diesen könnte man kurz in die Worte kleiden: Die „Dispacheurdispache" hat die Vermutung der Richtigkeit für sich. Demgemäß wechseln nunmehr die Parteirollen der Beteiligten.

Wer einen Anspruch aus einer solchen Dispache geltend machen will, braucht sich nur darauf zu berufen, daß ein vom Staate beauftragter Dispacheur sie aufgemacht habe. Der Staat erteilt alsdann, ohne in eine sachliche Prüfung der Dispache einzutreten, sein Placet zu den Ansprüchen, wie sie sich aus der Dispache ergeben, und setzt erforderlichenfalls zu ihrer Verwirklichung seine Zwangsgewalt ein. Die Dispache wird „bestätigt" und ist dann geeignet, als Vollstreckungstitel zu dienen. — Hiermit verträgt es sich aber keinesfalls, in der Dispache ein Gutachten zu erblicken, das dazu bestimmt ist, die Beteiligten über die rechtliche Tragweite der tatsächlichen Verhältnisse zu unterrichten, damit diese ihre Erklärungen über den Tatbestand hiernach einrichten können[6]). Das würde einerseits die Dispache ohne Begründung zu einer bloßen Vorlage für den Interessenstreit unter den Beteiligten herabdrücken; andererseits aber kommt eine solche Tatsachenerklärung der Beteiligten nach Fertigstellung der Dispache kaum noch in Betracht, da der Dispacheur, soweit sich die tatsächlichen Verhältnisse nicht bereits aus dem Verklarungsprotokall mit hinreichender Deutlichkeit ergeben, hinreichende Zwangsmittel in der Hand hat, bezw. in Tätigkeit setzen kann, um sich ein eindeutiges Bild des Tatbestandes zu verschaffen.

Wer verhindern will, daß das Verfahren den soeben geschilderten Verlauf nehme, weil er mit der Dispache nicht einverstanden ist und auf eine behördliche (gerichtliche) Prüfung derselben nicht verzichten will, muß hierzu selbständig vorgehen und Widerspruch erheben. Hiermit wahrt er sich die Möglichkeit zu verhindern, daß die Dispache unbesehen vom Staate genehmigt wird. Er zerstört durch seinen Widerspruch das staatliche Vertrauen in die Dispache, und es setzt nunmehr die Untersuchung über die Gesetzmäßigkeit der Dispache im ordentlichen Rechtsstreit ein, in dem aber auch weiterhin derjenige die Initiative behält, der die Vermutung der Richtigkeit der Dispache bekämpft.

---

5) Ueber die hierfür zuständige Behörde oder Körperschaft vergl. Mittelstein-Schaps § 729, Anm. 2, S. 664.

6) Heck, S. 442.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, daß die rechtliche Bedeutung einer von einem amtlich beauftragten Dispacheur aufgemachten Dispache über die eines einfachen Planes doch hinausgeht, indem sie unter besonders leichten Voraussetzungen in einen Vollstreckungstitel übergehen kann. In ihr kennzeichnet sich in sehr bezeichnender Weise die eigentümliche Rechtsstellung ihres Urhebers, des Dispacheurs. Wie dieser weder eine reine Privatperson noch auch regelmäßig eine echte Behörde ist, sondern zwischen beiden steht, so nimmt auch die Dispache in ihren Wirkungen zwischen der reinen Privatarbeit und einem behördlichen Akte eine Mittelstellung ein.

Dasselbe Ergebnis liefert ein Vergleich der Dispache mit den Schiedssprüchen der Schiedsgerichte bezw. einzelner Schiedsmänner, die häufig im Handelsverkehr auf Grund der Arbitrageklausel tätig werden. Beiden ist gemeinsam, daß sie ohne richterlichen Akt über Tatsachen und Rechtsfragen entscheiden. Während aber die Entscheidung des Schiedsrichters für die Parteien bindend ist und nur unter ganz besonderen und schweren Voraussetzungen durch Klage angefochten werden kann (vgl. §§ 1041, 1044 ZPO.), ist die Dispache gemäß ihrem Wesen als Vorschlag, als Plan stets anfechtbar, es sei denn, daß die Parteien sich von vornherein dem Spruch des Dispacheurs unterworfen und damit auf ihr Anfechtungsrecht verzichtet haben. Die Dispache ist daher einem Schiedsspruch an innerer Kraft bedeutend unterlegen. Das hat aber seinen Grund darin, daß sie eine Entscheidung nicht darstellt und auch nicht darstellen soll; vielmehr ist sie der Plan eines Sachverständigen für die etwa notwendige Entscheidung.

Lehrreich ist in diesem Zusammenhange ein Vergleich zwischen dem amtlich bestellten Dispacheur und einem in der Beweisaufnahme eines Rechtsstreites tätig werdenden Sachverständigen. Beide sind zu ihrer Tätigkeit auf Grund ihrer Sachkunde von einer Behörde berufen und auf die Erfüllung ihrer Pflichten vereidigt worden; beider Tätigkeit besteht im wesentlichen darin, die gegebenen tatsächlichen Verhältnisse auf Grund ihrer besonders hierauf sich beziehenden Sachkunde gutachtlich zu beurteilen. Ein bedeutsamer Unterschied aber folgt aus der Abweichung, die sich in der Veranlassung zu ihrer Tätigkeit zeigt: Der Prozeß-Sachverständige soll Beweismittel liefern; hieraus folgt, daß einerseits meist nur die Beurteilung einer oder mehrerer genau formulierter Fragen Gegenstand seiner Untersuchung, andererseits aber sein Gutachten der richterlichen Beweiswürdigung vollen Umfanges unterworfen ist. Der Dispacheur dagegen soll die Havariegrosse-Ansprüche und -Beitragspflichten verteilen, also im gewissen Sinne selbst entscheiden. Seine Tätigkeit beschränkt sich keineswegs auf die Beantwortung einzelner Fragen, vielmehr hat er einen ganzen Tatsachenkreis nach seinen rechtlichen Folgen zu zergliedern und die hieraus sich ergebenden Ansprüche entwurfsweise festzustellen. Dieser Unterschied läßt sich indessen nur teilweise daraus erklären, daß der Rahmen, innerhalb dessen sie ihre

Tätigkeit entfalten, beim Dispacheur und beim Prozeßsachverständigen so verschieden ist. Er beruht zum anderen Teile noch auf folgendem weiteren Umstande:

Der Prozeß-Sachverständige wird vom Gericht ernannt, er erhält seine gesetzlichen Gebühren, ist aber im Uebrigen meistens in seinem Beruf selbständig tätig. Als Sachverständiger übt er seine Beschäftigung aus, die ihn wenig oder kaum interessiert, aber von seinem Berufe fernhält, und die er umsomehr unter möglichst wenig Zeitaufwand erledigen wird, als ihn zur Erfüllung seiner Gutachterpflicht nur das ideelle Druckmittel seines Eides anhält; dies aber wird nicht vermögen, seine Sorgfalt und Genauigkeit über die Grenzen des dringend Erforderlichen hinauszuschieben.

Der Dispacheur dagegen wird vom Schiffer oder statt seiner zumeist vom Reeder im Einzelfalle beauftragt. Er ist in seiner Eigenschaft als Dispacheur selbständiger Unternehmer; er befindet sich bei der Dispachierung nicht nur in seiner beruflichen Hauptbeschäftigung, sondern er ist für eine äußerst sorgfältig durchgearbeitete Dispache im Interesse der Entwicklung seines Unternehmens bemüht. Während seine völlige Unparteilichkeit dadurch gewährleistet wird, daß er an der Art und Weise der Verteilung völlig unbeteiligt ist, und die Entschädigung für seine Tätigkeit in tarifmäßig festgesetzten Gebühren besteht, ist er darauf bedacht, so zu dispachieren, daß die Beteiligten sich seiner Verteilung unbedenklich anschließen können, und auf diese Weise seinen Ruf zu stärken.

Hieraus dürfte zur Genüge hervorgehen, daß die Dispache einem Prozeßgutachten an innerem Werte bedeutend überlegen ist; dem entsprechen auch die Erfahrungen der Praxis. Ist in einem Rechtsstreite einmal ein Sachverständiger gehört worden, und würde man den Parteien vorschlagen, sich auf Grund dieses Gutachtens zu vergleichen, so würde dieser Vorschlag in der überwältigenden Mehrzahl der Fälle erfolglos bleiben. Die Parteien haben zu diesem Sachverständigen, auf dessen Bestimmung sie praktisch keinen nennenswerten Einfluß haben, meistens nicht ein so weitgehendes Vertrauen, daß sie seine Ansicht ihren rechtlichen Entschließungen zugrundelegen würden; und sie haben manchmal damit nur zu Recht. Wie anders bei der Dispache! Erlebt man es doch alltäglich, daß die Beteiligten sich ihr bedingungslos unterwerfen, während die Fälle, in denen sich ein Beteiligter mit ihr nicht zufrieden gibt, zu den seltenen Ausnahmen gehören. So werden z. B. in Hamburg alljährlich rund 400 Havariegrossedispachen aufgemacht, von denen in den letzten Jahren — trotz der schlechten Wirtschaftsverhältnisse! — nur durchschnittlich drei oder vier = 1% dem Gerichte vorgelegt wurden. In den restlichen rund 99% ist der Ausspruch des Dispacheurs unbedingt ausgeführt worden.

Zur Erkenntnis der rechtlichen Bedeutung der Dispache müssen wir diese aber noch von einer anderen Seite betrachten. Eine verbreitete

Meinung[7]) steht auf dem Standpunkt, daß die Aufmachung der Dispache Voraussetzung sei für die Geltendmachung von Havariegrosseansprüchen überhaupt. Infolgedessen wird angenommen, daß „gegen die klageweise Geltendmachung des Anspruchs auf Ausgleich, und zwar sowohl gegen die Pfand- als gegen die persönliche Klage, die Einrede durchgreift, daß die ordnungsmäßige Aufmachung noch nicht beantragt oder noch nicht beendet sei“[8]). Hiernach wäre die Dispache als Bedingung für die Geltendmachung des Anspruchs anzusehen, oder aber man könnte auf Grund dieser Ansicht den Standpunkt vertreten, daß der Havariegrosseanspruch erst mit der Fertigstellung der Dispache fällig werde. Diese Ansicht mag von der vielleicht unbewußten Erwägung herrühren, daß eine Geltendmachung dieser Ansprüche vor Beendigung der Dispachierung unzweckmäßig sei. Inwieweit sie de lege lata begründet ist, wollen wir nunmehr festzustellen suchen.

Heck begründet seine Ansicht damit, daß ein einseitiger Entschluß zur Ausschließung der Havariegrosseregeln nicht ausreiche, andererseits die Notwendigkeit einer Dispache daraus hervorgehe, daß das Gesetz überhaupt Vorschriften über sie enthalte.

Demgegenüber bemerkt das Hanseatische Oberlandesgericht (aaO.) zu dieser Frage, der Schiffer sei vom Gesetze zur Beschaffung einer Dispache offenbar deshalb verpflichtet, weil angesichts der regelmäßig erheblichen Schwierigkeiten der Havariegrosseberechnung dem einzelnen Beteiligten nicht zugemutet werden solle, sich über die Abrechnung zu erklären, und den ihm belasteten Beitrag zu zahlen, bevor er in Gestalt der Berechnung des sachkundigen Dispacheurs eine gewisse Gewähr für die Richtigkeit der Rechnung habe.

Bei der Beurteilung dieser Frage ist zunächst zu bemerken, daß im Gesetze selbst nirgends die Dispachierung und die Geltendmachung von Havariegrosseansprüchen in einem Zusammenhang irgendwelcher Art gebracht sind. Es müßte sich eine solche Abhängigkeit somit aus anderen gesetzlichen Bestimmungen entnehmen lassen. Als solche kämen in erster Linie in Betracht die §§ 728 HGB., 87 BSchG., denen zufolge der Schiffer unverzüglich nach Beendigung der Reise, während der die große Haverei eintrat, die Aufmachung der Dispache zu veranlassen oder zu betreiben hat. — Es ist zuzugeben, daß bei oberflächlicher Betrachtung die vom Gesetz aufgestellte Pflicht des Schiffers zur Beibringung der gesetzmäßig aufgemachten Dispache dafür zu sprechen scheint, daß die Dispache Voraussetzung für die Geltendmachung von Havariegrosseansprüchen sei. Allein bei genauerer Untersuchung zeigt sich, daß diese Bestimmung im Interesse der Beteiligten bei schwierigen Havariegrossefällen gegeben ist und hierin ihre vollkommen ausreichende Begründung findet. Auch das Hanseatische Oberlandesgericht begründet

7) vgl. Heck, S. 437 ff.; Süßmann, S. 29 ff.; Hans. OLG. HGZ. 1901, Nr. 84, S. 202; ebenso OLGE. 34. S. 394, 8, 15. 11. 1917 = HGZ. 1917, Nr. 57.

8) Heck a. a. O.

die Vorschrift in diesem Sinne, wobei es Eingangs zugibt, daß die „erhebliche Schwierigkeit der Havariegrosseberechnung" „regelmäßig" gegeben sei.

Hiermit ist indessen in keiner Weise dargetan, daß der Beteiligte, zu dessen Schutze diese Bestimmung getroffen wurde, nicht im Einzelfalle auf ihre Anwendung verzichten könne. Unter Umständen kann dies sogar im Interesse aller Beteiligten sehr erwünscht sein. Denn wenn in einem einfach gelagerten Havariegrossefall mit vielleicht nur einem Ladungsbeteiligten eine Dispache nur der gesetzlichen Vorschrift der §§ 728, 87 zuliebe aufgemacht werden müßte, so würde das, besonders wenn es sich um beträchtliche Summen handelt, erhebliche Dispachekosten und somit eine Erhöhung der Beiträge verursachen, der der Ladungsbeteiligte um so verständnisloser gegenüberstehen würde, je einfacher der Fall und demgemäß die Einigung mit dem Reeder war.

Hierbei ist zu berücksichtigen, daß die Vorschriften über Havariegrosse, wie allgemein anerkannt ist, nachgiebigen Rechtes sind und sich nichts dafür anführen läßt, daß die Bestimmungen der §§ 728 HGB., 87 BSchG. ausnahmsweise zwingendes Recht darstellen sollten. Vielmehr scheint uns hierfür auch der Wortlaut dieser Vorschriften zu sprechen. Wäre die Dispache nach der Absicht des Gesetzgebers unverzichtbare Voraussetzung für die Havariegrosseregulierung, so würde der § 87 BSchG. lauten: „Der Schiffer hat unverzüglich eine Dispache aufzustellen". Hieraus ließe sich entnehmen, daß für jeden Havariegrossefall eine Dispache aufzumachen sei. Nun sagt der § 87 aber: „Die Dispache ist von dem Schiffer unverzüglich aufzustellen". Diese Vorschrift bestimmt also nur darüber, wer die Dispache aufzumachen habe. Ueber die Frage, ob sie überhaupt aufzumachen sei, sagt diese Vorschrift nichts; vielmehr legt ihre Fassung den Schluß nahe, daß hinter den Worten „die Dispache" einzufügen sei: „wenn eine solche aufgestellt werden soll". Entsprechendes gilt für den Wortlaut des § 728 HGB. Dasselbe folgt endlich auch aus der Stellung des § 728 HGB. im Gesetz. Denn während § 727 nur von der Feststellung und Verteilung der Schäden spricht, ohne zu unterscheiden, ob diese mittels einer Dispache erfolge oder nicht, bezieht sich § 728 auf die Aufmachung der Dispache; er stellt sich also gegenüber § 727 als Sondervorschrift dar: Während § 727 auf alle Havariegrosseregulierungen Anwendung findet, trifft § 728 eine Bestimmung für diejenigen von ihnen, die auf Grund einer Dispache vorgenommen werden. Auch hier gilt dasselbe für § 87 BSchG. gegenüber dem § 86. Dem steht auch die Begründung des preuß. Ent.[9]) nur scheinbar entgegen, während bereits in der Kommissionsberatung[10]) anerkannt wurde, daß die Bestimmung des Art. 729 ADHGB. nachgiebigen Rechtes sei.

---

9) Art. 579, S. 317.
10) Prot. 2758.

Das erwähnte Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts stützt seine Ansicht des weiteren darauf, daß der Schiffer, wenn er trotz Aufforderung die Aufmachung der Dispache nicht veranlasse, mit einer ihm auf Grund des Frachtvertrages obliegenden Verpflichtung in Verzug komme, und nach der Natur des Rechtsverhältnisses der Havereibeteiligte vor der Erfüllung dieser Verbindlichkeit zur Beitragsleistung nicht verpflichtet sei. Hierbei ist nach unserer Ansicht zu berücksichtigen, daß es fraglich ist und sich kaum wird beweisen lassen, daß die Verpflichtung des Schiffers zur Veranlassung der Dispachierung und die Beitragspflicht der Havereibeteiligten in irgend einem Gegenseitigkeitsverhältnisse stehen. Außerdem ist aber, wie Süßmann (aaO.) eingehend dargelegt hat, diese Verbindlichkeit des Schiffers nicht auf dem Frachtvertrage begründet, wie denn überhaupt der Frachtvertrag und die Regelung großer Haverei in keinem notwendigen Zusammenhange stehen.

Dagegen muß allerdings mit allem Nachdrucke betont werden, daß eine einseitige Entschließung zur Abwendung nachgiebiger Rechtsvorschriften in keinem Falle ausreicht [11]), daß hierzu vielmehr stets eine gegenseitige Uebereinkunft der Beteiligten erforderlich ist. Aus der Natur des Havariegrosseverhältnisses folgt, daß die Dispachierung völlig überflüssig nur auf Grund der Zustimmung sämtlicher Beteiligten werden kann, da bei Widerspruch auch nur eines Beteiligten eine Dispachierung des ganzen Falles vorgenommen werden muß und diese nur einheitlich möglich ist. Dagegen genügt die gegenseitige Vereinbarung zwischen je einem Beteiligten zur Ausschließung der Dispache im Verhältnis dieser beiden Beteiligten zueinander, sodaß die Havariegrosseansprüche bereits vor Fertigstellung der Dispache geltend gemacht werden können. In diesem Falle können Feststellungen in der Dispache, die nachher für andere Beteiligte aufgemacht wird, im Verhältnisse dieser Beteiligten nicht mehr geltend gemacht werden.

Kann aber die Dispache durch Vereinbarung für überflüssig erklärt werden, so können Havariegrosseansprüche zum mindesten dann ohne Rücksicht auf Dispachierung geltend gemacht werden, wenn eine solche Vereinbarung getroffen worden ist. Liegt eine solche Vereinbarung jedoch nicht vor, so würde eine Geltendmachung der Ansprüche ohne Berücksichtigung der Dispache vor Fertigstellung derselben dem Zwecke der Dispache zuwiderlaufen. Es bestände hierzu auch angesichts der §§ 731 HGB., 91 BSchG. keine Veranlassung. Demnach kann derjenige, der sich auf die mangelnde Fertigstellung der Dispache beruft, hiermit die Abweisung der auf Beitragsleistung gerichteten Klage erreichen. Macht er andererseits dies nicht geltend, so verzichtet er damit nachträglich auf die Dispachierung; in diesem Falle hat das Gericht nicht etwa von Amts wegen die Klage wegen mangelnder Dispachierung

11) Heck, S. 441.

abzuweisen, sondern in der Hauptsache zu entscheiden. Der Verzicht tritt spätestens mit der Einlassung auf die Hauptsache ein und kann der Natur der Sache nach nicht widerrufen werden.

Andererseits geht es nach unserer Ansicht zu weit, wenn Süßmann [12]) es als Absicht des Gesetzgebers hinstellt, daß „keiner dem anderen Interessenten gegenüber sich soll darauf berufen können, es sei nicht dispachiert". Diese Absicht des Gesetzgebers bezieht sich zweifellos nur auf diejenigen Fälle, in denen die Dispache auf Grund gegenseitiger Uebereinkunft nicht aufgemacht worden ist.

Dagegen kommt der Umstand, daß für die Dispache ein gerichtliches Bestätigungsverfahren eingeführt worden ist, in diesem Zusammenhange nicht in Betracht. Außerdem läßt sich, wie Süßmann [13]) zutreffend dargelegt hat, nicht entnehmen, daß um des Bestätigungsverfahrens willen in jedem Falle eine Dispache aufgemacht werden müsse.

Als Ergebnis ist daher festzustellen, daß die Aufmachung der Dispache für die Entstehung der Havariegrosse-Ansprüche keinerlei Bedeutung hat, diese sind vielmehr bereits mit der Ausführung der Havariegrossemaßregeln begründet. Die Bedeutung der Dispache ist aber auch nicht eine solche, daß die Ansprüche durch ihre Aufmachung fällig würden. Fällig sind die Beitragsleistungen ebenfalls bereits mit der Trennung von Schiff und Ladung, wie sich daraus ergibt, daß für die Havariegrosse-Aufwendungen von diesem Zeitpunkte an dem Reeder in der Dispache Zinsen zugesprochen werden. Die Dispache stellt vielmehr eine gesetzliche Voraussetzung für die Geltendmachung der Havariegrosseansprüche [14]) dar, die aber durch gegenseitige Uebereinkunft ihrer Bedeutung entkleidet werden kann. Dies ist neben dem oben dargelegten eigenartigen Gutachtencharakter das Hauptwesensmerkmal der Dispache.

Im Uebrigen wird sie ähnlich behandelt wie der Teilungsplan im Verteilungsverfahren der §§ 872 ff. ZPO. einerseits und der Auseinandersetzungsplan im Auseinandersetzungsverfahren nach §§ 93 ff. FGG. andererseits. Diese Pläne werden vom Gericht angefertigt. Einwendungen gegen sie werden in einem ähnlichen Verfahren geltend gemacht wie Einwendungen gegen die Dispache. Diese steht, obwohl nur von einer staatlich „beauftragten" (nicht angestellten) Person angefertigt, den von einer Behörde angefertigten Plänen nach den §§ 872 ff. ZPO., 93 ff. FGG. in dieser Beziehung gleich. Ein interessanter Beweis für das der Dispache vom Gesetzgeber entgegengebrachte Vertrauen.

Es braucht kaum noch erwähnt zu werden, daß dieses Vertrauen des Gesetzgebers selbstverständlich nur solchen Dispachen gilt, die von

---

12) S. 35.
13) S. 46.
14) Ebenso für die im Uebrigen etwas abweichende versicherungsrechtliche Seite der Frage Ritter, S. 519, § 30, A. 10. — Abw. Kisch, WuR. 1916, S. 329, N. 30.

einem staatlich hierfür bestellten Dispacheur aufgemacht worden sind. Wie nur ihnen ein besonders hoher Wert innewohnt, so gelten auch unsere ferneren Ausführungen nur ihnen.

§ 4. Rechtsnatur der Bestätigung.

Die von einem amtlich bestellten Dispacheur aufgemachte Dispache hat die Vermutung der Richtigkeit für sich (oben S. 19 f.). Mit der Bestätigung spricht das Gericht aus, daß die Dispache in der vorliegenden Gestalt nach richterlichem Ermessen als Vollstreckungstitel zu dienen geeignet ist. Diese Ueberzeugung kann das Gericht auf zweierlei Weise gewinnen.

1. Es kann durch Erhebung der Widerspruchsklage aus § 156 FGG. seitens eines Beteiligten veranlaßt werden, die Dispache auf ihre Richtigkeit zu prüfen. In diesem Falle ergeht die Bestätigung auf Grund sachlicher Prüfung über den objektiven Wert der Dispache.

2. Die Bestätigung kann aber auch ergehen, ohne daß die Dispache vom Gericht geprüft wird, weil der Beteiligte, gegen den sich die Bestätigung richtet, trotz ordnungsmäßiger Ladung unter Hinweis auf die Folgen des Ausbleibens nicht erschienen ist. In diesem Falle wird sein Einverständnis mit der Dispache angenommen (§ 153, III FGG.). Hieraus gewinnt sodann das Gericht die Ueberzeugung, daß die Beteiligten die Dispache anerkennen, sich ihr unterwerfen. Mag alsdann objektiv eine Unrichtigkeit in der Dispache enthalten sein: wenn die Beteiligten sie durch Vereinbarung gutheißen, so wird die Dispache dadurch jedenfalls im gegenseitigen Verhältnis der Beteiligten „subjektiv" richtig. Das Gericht kann also aus dem Ausbleiben eines Beteiligten im Termin zur Verhandlung über die Dispache die Ueberzeugung von der subjektiven Richtigkeit der Dispache schöpfen; diese Ueberzeugung genügt als Grundlage für die gerichtliche Bestätigung der Dispache.

Entsprechendes gilt, wenn der von einem Beteiligten erhobene Widerspruch im Termin zur Verhandlung über die Dispache erledigt wird. Hier gewinnt das Gericht die Ueberzeugung, daß die Dispache nunmehr (nach Erledigung des Widerspruchs) subjektiv richtig sei, und hat sie demgemäß (gegebenenfalls nach Abänderung) in der subjektiv richtigen Form zu bestätigen.

Aus dem Vorstehenden folgt, daß die Bestätigung der Dispache weder in jedem Falle ein gerichtlicher Ausspruch über ihre sachliche Richtigkeit, noch auch lediglich die behördliche Beurkundung einer Vereinbarung unter den Beteiligten ist. Vielmehr lassen sich zwischen den oben zu 1 und 2 aufgeführten Hauptfällen noch vielerlei Uebergänge denken, die einen nicht unwesentlichen Teil des Zweckes des gerichtlichen Dispacheverfahrens bilden und auch in der Praxis eine wichtige Rolle spielen. Auch der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit kann, wenn

er sie auch nicht mit amtlicher Gewichtigkeit (durch Beschluß) aussprechen darf, eine persönliche Ansicht über die Richtigkeit der Dispache gewinnen. Diese kann er im Termin zur Verhandlung über die Dispache bei seiner auf Vermittlung zwischen den Beteiligten gerichteten Tätigkeit in die Wagschale werfen, und die Parteien werden, namentlich bei kleinen Amtsgerichten, aus verständiger Erwägung sich in vielen Fällen dieser Ueberzeugung anschließen. Wird die Dispache demgemäß berichtigt und bestätigt, so geschieht die Bestätigung aber nur, weil die Beteiligten die Dispache als in dieser Form für sich maßgebend — subjektiv richtig — erklärt haben. Gleichwohl kann zur Herbeiführung dieser Erklärung die richterliche Untersuchung und Ueberzeugung bezüglich der objektiven Richtigkeit der Dispache nicht unerheblich mitgewirkt haben.

Andererseits enthält die Bestätigung der Dispache noch nicht die Erklärung des Gerichts, daß die Zwangsvollstreckung zulässig sei. Sie ist nur ein Zeugnis darüber, daß die Dispache zur Vollstreckung geeignet sei. Die Dispache bedarf der Vollstreckungsklausel wie jeder andere Vollstreckungstitel (§§ 158, II FGG.; 724 ff. ZPO.; 158, III FGG.); unter den übrigen Arten von Vollstreckungstiteln ist sie vornehmlich den vollstreckbaren Vergleichen, den vollstreckbaren Urkunden und den Vollstreckungsbefehlen vergleichbar (ZPO. § 794, I, Nr. 1, 4, 5). Für die Erkenntnis der Natur der Bestätigung ist es wertvoll, einen Vergleich anzustellen zwischen den die Vollstreckbarkeit begründenden Elementen jedes dieser Titel.

1. Die „vollstreckbare Urkunde" (§ 794, Ziffer 5 ZPO.) zeichnet sich dadurch aus, daß in ihr einerseits der Schuldner selbst sich ausdrücklich der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwirft — und dazu in der erschwerenden Form der Erklärung vor Gericht oder Notar —, andererseits der Richter oder Notar kraft seines Amtes bekundet, daß diese Erklärung von ihm abgegeben worden sei. Auf diesen beiden Momenten beruht der inneren Begründung nach die Vollstreckbarkeit dieser Urkunde. Dem subjektiven Erfordernis, daß der Wille des zukünftigen Vollstreckungsträgers in bestimmter Weise erklärt worden sein muß, steht das objektive Erfordernis gegenüber, daß dieser Willenserklärung durch die amtliche Beurkundung ein besonderes Gewicht verliehen wird. — Dieses Zusammentreffen eines subjektiven und eines objektiven Erfordernisses treffen wir ebenso bei den anderen Vollstreckungstiteln an.

2. Der Prozeßvergleich ist außerdem vollstreckbar, weil ihm eine freiwillige Willenserklärung des Schuldners zugrundeliegt, die vor Gericht abgegeben worden ist. Hier muß dann noch die gerichtliche Beurkundung dieser Willenserklärung hinzukommen.

3. Anders stellt sich in dieser Hinsicht der Vollstreckungsbefehl dar. Eine Willenserklärung des Schuldners ist bei ihm nicht erforderlich; für die Behandlung des Schuldners ist sein Verhalten, d. h. der Um=

stand maßgebend, daß er die ihm zur Wahrung seiner Rechte gesetzten Fristen untätig verstreichen ließ. Das subjektive Erfordernis liegt hier in einer vermuteten stillschweigenden Willenserklärung. Auf Grund des Fristablaufs wird der Vollstreckungsbefehl „erlassen", d. h. das Gericht verfügt, daß der im Mahnverfahren anhängige Anspruch vollstreckbar sei. Ob er begründet ist, wird vom Gericht nicht geprüft; hierüber enthält folgerichtig auch der Vollstreckungsbefehl nichts. Ebensowenig läßt sich aus dem Schweigen des Schuldners hierüber etwas entnehmen, denn dies beruht tatsächlich nur zu oft auf reiner Nachlässigkeit, deren praktische Folge ist, daß die Behauptungen des Gläubigers als unbestritten angesehen werden. Jedenfalls kommt es dem Schuldner nicht in den Sinn, mit seinem Schweigen den Anspruch anzuerkennen. Demgemäß beruht die Vollstreckbarkeit des Vollstreckungsbefehles ausschließlich auf der Verfügung des Gerichts, und über die Begründung des vollstreckbaren Anspruches sagt der Befehl nichts.

4. Die Dispache zeigt Bestandteile, die sie mit jedem der drei vorgenannten Vollstreckungstitel verbinden. Eine ausdrückliche Willenserklärung setzt sie nicht voraus, die Bestätigung kann wie der Vollstreckungsbefehl auf Grund einer Fristversäumnis ergehen. Andererseits kann sie auch einen Vergleich zwischen den Beteiligten zur Grundlage haben; in diesem Falle nähert sie sich dem Prozeßvergleich. Die dieser subjektiven gegenüberstehende objektive Voraussetzung, die der Beurkundung bei der vollstreckbaren Urkunde und beim Prozeßvergleich und der gerichtlichen Verfügung beim Vollstreckungsbefehl entspricht, ist der Bestätigungsbeschluß. Die tatsächlichen Erfordernisse für ihn können sehr verschiedener Art sein:

a) Er kann auf der ausdrücklichen Erklärung eines Beteiligten beruhen, daß er Einwendungen gegen die Dispache nicht geltend machen wolle. Diese Erklärung muß, wenn sie wirksam sein — z. B. eine beschleunigte Bestätigung vor Abwicklung des ganzen Dispacheverfahrens ermöglichen — soll, dem Gericht gegenüber abgegeben werden. Ein auf Grund einer solchen Erklärung ergehender Bestätigungsbeschluß wäre, wenngleich die Form der Erklärung eine etwas einfachere ist, der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung einer Erklärung gemäß § 794, I, Nr. 5 ZPO. vergleichbar.

b) Der Bestätigungsbeschluß kann des weiteren auf der Versäumung der Widerspruchsfrist beruhen; alsdann ähnelt er dem Vollstreckungsbefehle. Hier ist aber zu berücksichtigen, daß tatsächliche Grundlage des letzteren im wesentlichen die Behauptung des Gläubigers ist. Der Bestätigungsbeschluß dagegen beruht in tatsächlicher Hinsicht auf der Dispache; gleichwohl enthält auch er sich jeder Andeutung bezüglich der materiellen Rechtslage, wogegen angesichts seiner im Vergleich mit dem Vollstreckungsbefehl besseren tatsächlichen Grundlage keine Bedenken begründet sind.

c) Ferner kann der Bestätigungsbeschluß auf einer Einigung der Beteiligten während des gerichtlichen Dispacheverfahrens beruhen. Alsdann zeigt er starke Verwandtschaft mit der gerichtlichen Protokollierung eines Prozeßvergleichs. Wird dem Dispacherichter im Verhandlungstermin ein Vergleich über einen Havariegrosseanspruch vorgetragen, so hat er auf Antrag in jedem Falle die Dispache dem Vergleiche gemäß abzuändern und zu bestätigen; welcher Ansicht über den Vergleich er persönlich ist, ist unerheblich; ist der Antrag zulässig, so darf er ihn nicht aus materiellrechtlichen Erwägungen heraus zurückweisen. Der Prozeßrichter hat in dieser Beziehung viel weitergehende Befugnisse. Er prüft den Vergleich, und wenn er ihn dann protokolliert, so ist darin die Erklärung enthalten, daß der Inhalt desselben nach materiellem Recht zum mindesten auf Grund zulässiger Parteienvereinbarung begründet ist; denn auch auf die Zulässigkeit einer solchen Vereinbarung hat sich seine Prüfung zu erstrecken. — Diesem Unterschied entsprechen endlich auch die Wirkungen des Prozeßvergleichs einerseits und der Dispache andererseits über die Vollstreckung hinaus. Eine auf Grund einer vergleichsweisen Prozeßvereinbarung zwischen den Parteien bewirkte Leistung kann der Schuldner nicht als nichtgeschuldet kondizieren. Eine auf Grund der bestätigten Dispache bewirkte Leistung unterliegt dagegen in weiterem Umfange der Kondiktion (§§ 156, I, 2 FGG.; 878, II ZPO.). Dies erweist sich als durchaus folgerichtiges Ergebnis des de lege lata gegebenen Rechtszustandes, wonach die Verhandlung über die Dispache und der Bestätigungsbeschluß Obliegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit sind. Ob hieran de lege ferenda festzuhalten ist, werden wir unten (S. 89 f.) sehen.

d) Endlich kann der Bestätigungsbeschluß auf Grund eines rechtskräftigen Urteils ergehen, durch das über den gemäß § 156 FGG. klageweise geltend gemachten Widerspruch entschieden wird. In diesem Falle wird die Willenserklärung des Schuldners durch das Urteil ersetzt. Der Bestätigungsbeschluß aber ist die gerichtliche Erklärung, daß die Ausführung der Dispache in der bestätigten Form eine richtige Anwendung des Urteils auf die Dispache darstelle. Eines solchen richterlichen Ausspruches bedarf es aber, da de lege lata im Widerspruchsprozeß nur über die Berechtigung des Widerspruchs entschieden wird (Vergl. unten S. 79) [1]). Der Bestätigungsbeschluß begründet hier die Vollstreckbarkeit, weil durch ihn die aus dem Urteil zu entnehmenden Ansprüche in vollstreckungsfähiger Form durch richterliche Verfügung ersichtlich gemacht werden.

Der Bestätigungsbeschluß kann sich somit darstellen als formelle Protokollierung einer einseitigen Erklärung, als Verfügung des Gerichts auf Grund einer Fristversäumnis, als nichtstreitiggerichtliche Protokollierung eines Vergleichs oder als Ausführungsverfügung zu einem Urteil.

1) Keidel § 156. Anm. 2, S. 343.

In diesem letzteren Falle hat aber — wie leicht einzusehen ist — der Bestätigungsbeschluß eine erhöhte Bedeutung. Denn da im Urteil über die Berechtigung des Widerspruchs entschieden worden und die Dispache unter Berücksichtigung dieses Urteils bestätigt worden ist, und da weiter Einwendungen wegen unrichtiger Berücksichtigung des Widerspruchsurteiles im Bestätigungsbeschluß durch sofortige Beschwerde geltend zu machen und nach Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses ausgeschlossen sind, so stellt die auf Grund dieses Urteils rechtskräftig bestätigte Dispache eine Feststellung des materiellen Rechtes dar. Eine merkwürdige Erscheinung bei flüchtiger Betrachtung. Durch Beschluß im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit wird endgültig und unanfechtbar über eine vermögensrechtliche Leistungspflicht entschieden! Allein bei genauerer Untersuchung zeigt sich, daß gegen dieses in der Tat wohl vereinzelt dastehende Erkenntnisverfahren sich Bedenken kaum rechtfertigen lassen; denn einerseits liegt doch das rechtskräftige Widerspruchsurteil dem Beschlusse zugrunde; andererseits aber ist gegen den Beschluß sofortige Beschwerde gegeben (§ 157, I FGG.); endlich aber wirkt der Beschluß nur zwischen den Parteien des Widerspruchsprozesses (§ 158, I), sodaß die Wirksamkeit des Urteils durch den Beschluß in keiner Weise ausgedehnt wird. — Dieser Bestätigungsbeschluß ist daher als Feststellung eines materiellen Anspruches anzusehen; wenn er auch die bindende Kraft seiner Feststellungen von dem ihm zugrundeliegenden Urteil entlehnt, so wird die Feststellung des Anspruchs doch erst im Beschlusse selbst getroffen. Daß ein solcher Beschluß vollstreckbar ist, liegt in seiner Natur begründet. — Wie aus der oben (S. 15 f.) wiedergegebenen Uebersicht zu entnehmen ist, kommt der Bestätigungsbeschluß dieser Art in der Praxis nicht sehr häufig vor, da die Parteien es zumeist bei dem Widerspruchsurteil bewenden lassen, dieses freiwillig auf die Dispache anwenden und diese danach ausführen.

Nicht so bei den anderen Arten der Bestätigungsbeschlüsse, denen allen es gemeinsam ist, daß eine gerichtliche Feststellung von Ansprüchen nicht stattgefunden hat und auch in dem Beschluß nicht zu erblicken ist[2]). Hier beruht das Wesen des Beschlusses vielmehr ausschließlich in einer Erklärung des Richters der freiwilligen Gerichtsbarkeit des Inhalts, daß gegen die Vollstreckung der Dispache keine Bedenken bestehen, sei es, weil sie auf Parteivereinbarung beruht, sei es, weil sich der Schuldner untätig verhalten hat oder den Anspruch anerkannte. Der Bestätigungsbeschluß erklärt die Dispache für geeignet, als Vollstreckungstitel zu dienen; das ist seine ausschließliche Bedeutung. Ueber die materielle Rechtslage läßt sich aus ihm in diesen Fällen nichts entnehmen. In

2) A. A. Monse, S. 88, der „wesentliche konstutive Elemente" in jedem Bestätigungsbeschlusse erblickt.

diesem Sinne zeigt er eine gewisse Verwandschaft mit dem Beschlusse, durch den gemäß § 1042 ZPO. ein Schiedsspruch für vollstreckbar erklärt wird.

III. Die Herbeiführung der Bestätigung.

§ 5. Praktische Bedeutung des Verfahrens.

Heck[1]) vertritt die Meinung, es müsse jede Dispache, bevor ein Anspruch aus ihr beim Prozeßgericht geltend gemacht werden könne, zunächst zum Gegenstand eines Bestätigungsverfahrens gemacht worden sein. Wäre dem so, dann hätte das Bestätigungsverfahren eine ungeheure praktische Bedeutung. Wir haben daher jetzt zu untersuchen, ob wegen der dispachierten Leistungspflichten nur auf dem Umwege über § 156 FGG. oder auch unmittelbar Klage erhoben werden kann.

Heck weist auf den gemäß § 609 ZPO. für Eheprozesse vorgeschriebenen Sühnetermin hin, ohne dessen Abhaltung eine Klage nicht erhoben werden könne. In unseren Tagen liegt noch näher der Hinweis auf den in Amtsgerichtssachen gemäß § 495a ZPO. unentbehrlichen vorgängigen Sühneversuch. Eine erhebliche Aehnlichkeit zwischen dem Sühneversuch nach §§ 495a, 609 ZPO. und dem Dispacheverfahren ist zweifellos gegeben, allein sie genügt nicht zur Begründung der aus dem Wesen des Dispachebestätigungsverfahrens nicht sich ergebenden Folgerung, daß jedem Prozeß über einen Havariegrosseanspruch ein Bestätigungsverfahren vorangehen müsse. Nach dem Rechtszustande vor der Einführung des Reichsgesetzes ist die von Heck vertretene Ansicht auf Grund der landesgesetzlichen Regelungen in Preußen und Mecklenburg sicherlich richtig gewesen. Denn hier hatte der Dispacheur jede von ihm angefertigte Dispache dem Gerichte einzureichen, womit das Offizialbestätigungsverfahren seinen Lauf nahm (vgl. Art. 57, § 1 preuß. EGADHGB; § 72, Ziff. 1 meckl. EVOADHGB). Für die Länder, die gesetzliche Bestimmungen über das Dispacheverfahren nicht trafen, kann sie aber nicht als zutreffend bezeichnet werden, denn hier kamen für die Begründung der Ansicht ausschließlich die Bestimmungen des ADHGB. in Frage, und aus ihnen läßt sich hierüber — zumal angesichts des Vorbehaltes in Art. 731, III — nichts entnehmen.

Nach dem RFGG. ist ein Bestätigungsverfahren nun aber gewißlich nicht mehr Voraussetzung für die Geltendmachung der aus der Dispache sich ergebenden Ansprüche; denn nach § 153 aaO. tritt ein solches Verfahren überhaupt nur auf *Antrag* eines Beteiligten ein, und einen solchen Antrag zu stellen, sind die Beteiligten nur „befugt“,

---

1) S. 441.

keinesfalls verpflichtet. Die Einleitung des Bestätigungsverfahrens ist Sache freier Entschließung der Beteiligten[2]).

Die Hauptbedeutung des Verfahrens nach §§ 153 ff. FGG. liegt vielmehr in einem Doppelten:

1. Es ist bestimmt zur Beseitigung der unter den Beteiligten bestehenden Meinungsverschiedenheiten[3]); hierauf hat der Dispacherichter in erster Linie hinzuwirken, wobei ihm allerdings in vielen Fällen die Versäumnisfolge nach § 153, III zur Seite steht. Unter den erschienenen Beteiligten aber hat er auszugleichen und zu vermitteln[4]), wobei er freilich darauf abzielen wird, daß die Dispacheansprüche in dem Sinne geregelt werden, wie sie nach seiner persönlichen Ueberzeugung begründet sind. Hierbei kann er sein richterliches Ermessen zur Bildung seiner persönlichen Ueberzeugung walten lassen. Da diese Ueberzeugung den Beteiligten nahezubringen sein Ziel ist, so kann man mit gutem Recht von einem Dispache-„Richter" sprechen. Freilich darf er über die Ansprüche keinesfalls entscheiden, und wenn die Parteien sich nicht oder auf einer anderen Grundlage einigen, so steht er dem machtlos gegenüber. Andererseits tun die Parteien aus den vorerwähnten Gründen gut daran, sich einem Vergleichsvorschlage des Gerichtes anzuschließen. Das Ermessen des Dispacherichters hat also keine richterlich-entscheidende, wohl aber eine erhebliche psychologische Bedeutung, und diese zur Wirkung kommen zu lassen, ist ein Teil der Aufgaben des Bestätigungsverfahrens, auf dem seine praktische Bedeutung beruht.

2. Den zweiten Teil seiner Bedeutung stellt die Bestätigung der Dispache dar. Auf Grund ihres besonderen Wertes ist die Dispache zur Bestätigung nach einem kursorischen Verfahren geeignet. Aus dieser Erkenntnis heraus ist gemäß der Reichstagsresolution vom 7. April 1894[5]) ein beschleunigtes Verfahren zur Bestätigung der Dispache vom Gesetzgeber beabsichtigt gewesen; durch die getroffene Regelung wird diese Absicht indessen nicht in allen Fällen verwirklicht.

Zweifellos ist sie erreicht in den Fällen, wo Widerspruch nicht erhoben oder im Verhandlungstermin erledigt wird. Wenn ein Widerspruch nicht erhoben wird, ja selbst wenn die Beteiligten sich über eine von der Dispache abweichende Regelung der Havariegrosse bereits geeinigt haben[6]), erschöpft sich die Bedeutung des Verfahrens in der Bestätigung der Dispache, einem Erfolge, der seine Abhaltung voll rechtfertigt.

---

2) Oetker, S. 259 — A. A. HGZ. 1917, Nr. 57, S. 96 = OLGE. 34, S. 394; Foertsch, S. 372, § 87, Anm. 7.

3) Schlegelberger, § 155, I, 1, S. 736. — Begr. bei Hahn, S. 76.

4) Oetker, S. 270; Keidel § 153, A. 1, S. 338.

5) Verhandlungen des Deutschen Reichstages, 1895—1897, Band 7, S. 5587.

6) A. A. Oetker, S. 262. Die von ihm gegen seine Ansicht aufgeführten Schriftsteller (Monse, S. 8; Boyens II, S. 560, N. 6) betreffen unserer Ansicht nach einen ganz anderen Fall; vgl. hierüber unten S. 48.

Wird aber Widerspruch erhoben und im Verhandlungstermin nicht erledigt, sodaß erst ein Rechtsstreit über die Berechtigung des Widerspruches entschieden werden muß, so bedeutet dies Verfahren eine Verzögerung der Rechtsverfolgung, denn hier kann die Dispache erst nach rechtskräftiger Erledigung des Widerspruchsprozesses bestätigt werden; andererseits kann, da im Urteil nur über die Berechtigung des Widerspruches entschieden wird [7]), zum Zwecke der Zwangsvollstreckung nicht auf die Bestätigung der Dispache verzichtet werden. Dem steht aber das Wahlrecht des Beteiligten bezüglich des von ihm zu beschreitenden Weges gegenüber. In diesen Fällen zeigt das Bestätigungsverfahren eine weitgehende Aehnlichkeit mit dem Mahnverfahren, das auch dem Gläubiger nur dann von Nutzen ist, wenn der Schuldner keine Einwendungen geltend macht, bezw. die Fristen hierzu versäumt, andernfalls aber eine Verzögerung der Rechtsverfolgung nach sich zieht. Auf Grund dieser Erwägungen neigt man zu der Ansicht, daß das Bestätigungsverfahren in diesen Fällen, wo eine Klage aus dem Havariegrosseanspruch ohne den Umweg über §§ 153, 156 FGG. schneller zum Ziele führen würde, eine Bedeutung hat, die seinen praktischen Nutzen und seinen Zweck weit überragt.

3. Endlich aber ist das Bestätigungsverfahren noch aus einem weiteren Gesichtspunkte bedeutsam. Da eine Abänderung der Dispache nach ihrer Fertigstellung nicht mehr möglich ist und selbst vom Dispacheur nicht mehr vorgenommen werden kann [8]), so stellt das Bestätigungsverfahren zwar nicht für die Geltendmachung von Havariegrosseansprüchen, wohl aber für die Berichtigung einer Dispache den einzigen Weg dar. In dem Rechtsstreit zur Geltendmachung eines Havariegrosseanspruches findet eine Abänderung der Dispache nicht statt; eine solche steht gar nicht in der Macht des Prozeßrichters. Wer deshalb sicher gehen und vor Geltendmachung eines in der Dispache nicht oder scheinbar unrichtig berücksichtigten Anspruches eine Abänderung derselben vornehmen lassen will, ist darauf angewiesen, eine Verhandlung über die Dispache gemäß §§ 153 ff. FGG. herbeizuführen und in diesem Verfahren Widerspruch zu erheben. „Der Widerspruch ist der einzige Weg, um eine Berichtigung der Dispache herbeizuführen" [9]), und der Dispacherichter ist die einzige zur Abänderung der Dispache berechtigte Person.

§ 6. Die Herbeiführung der Bestätigung.

I. Da die Bestätigung stets ein voraufgehendes Bestätigungsverfahren voraussetzt, so muß derjenige, der eine Bestätigung herbei-

---

7) Keidel § 156, Anm. 2, S. 343.

8) OLGE. 6, S. 357a; Knitschky-Rudorff, S. 841.

9) Fuchs, Bem. 5 zu § 155, S. 381; ebenso Keidel, S. 341; Schneider, § 155, Anm. 5, S. 176 f.; Monse, S. 66; HGZ. 1917, Nr. 57 = OLGE. 34, S. 394, Urt. 15. 2. 1917; — A. A. Foertsch, § 87, Anm. 7, S. 274, der „Anfechtung" der Dispache im Wege einfacher Klage für möglich hält.

führen will, dies Verfahren in Gang setzen. Das Verfahren tritt nur auf Antrag ein. Das ist jetzt durch § 153 FGG. für das gesamte Reichsgebiet einheitlich festgestellt.

1. Dieser Antrag braucht nur auf Anberaumung eines Termins zur Verhandlung über die Dispache gerichtet zu sein; mit ihm wird das Bestätigungsverfahren in Gang gebracht. Eines auf Bestätigung der Dispache gerichteten besonderen Antrages bedarf es nicht; es liegt in der Natur des ganzen auf Bestätigung gerichteten Verfahrens, daß diese bei Vorliegen der Voraussetzungen von Amts wegen ausgesprochen wird.

2. In diesem Antrage muß der Antragsteller diejenigen Beteiligten bezeichnen, denen gegenüber eine Bestätigung ihm erforderlich scheint. Es entspricht dem schleunigen Charakter des Verfahrens, es nicht mit mehr beteiligten Personen zu belasten als notwendig. Enthält der Antrag hierüber nichts, so ist er gleichwohl nicht zurückzuweisen, sondern als gegen alle an der Dispache Beteiligten gerichtet anzusehen.

3. Der Antrag muß sich auf einen bestimmten Havariegrossefall und eine von einem Dispacheur gemäß §§ 729 HGB. oder 87 BSchG. aufgemachte Dispache beziehen [1]).

4. Eine Frist für den Antrag besteht nicht; er kann jederzeit gestellt werden. Maßgebend für diese Regelung mag wohl [2]) die Erwägung gewesen sein, daß die Beteiligten es ganz in der Hand haben sollen, wann ein etwaiges Bestätigungsverfahren stattfinden solle. Hinzukommt, daß der Vergleichsbereitschaft eines Beteiligten, der immer und immer wieder versucht, sich mit dem anderen Beteiligten in Güte zu einigen, nicht der Umstand Abbruch tun soll, daß seine Geduld nach einer gewissen Zeit den Ausschluß des Bestätigungsverfahrens zur Folge hat. Andererseits ist aber zu berücksichtigen, daß es doch wohl im allseitigen Interesse der Beteiligten liegt, ihnen für die Entscheidung darüber, ob sie sich des Bestätigungsverfahrens bedienen wollen, einen bestimmten Zeitraum zu gewähren, weil an einer baldigen Klärung der Rechtslage und an rascher Abwicklung der Havariegrosse jedem Beteiligten gelegen ist. Wenn so ein unangemessenes Hinausschieben des Bestätigungsverfahrens verhindert werden würde, so ist außerdem anzunehmen, daß die Beteiligten, je eher das Verfahren stattfindet, umso mehr den Einigungsverhandlungen des Dispacherichters zugänglich sind, denn die Erfahrung lehrt, daß die Aussicht auf den Abschluß eines Vergleiches sinkt, je länger die zu vergleichende Angelegenheit zwischen den Parteien gerichtlich oder außergerichtlich verhandelt wird. Uns scheint es daher nicht nur in der auf Ausgleich gerichteten Tendenz des Bestätigungsverfahrens begründet, sondern auch zu einer günstigen und schleunigen Abwicklung desselben erforderlich, den Beteiligten eine be-

1) vgl. unten S. 39 f.

2) Aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes läßt sich hierüber nichts entnehmen.

stimmte Frist zu gewähren, innerhalb deren sie bei Verlust des Antragsrechtes das Bestätigungsverfahren zu betreiben haben (vgl. § 153, Abs. 2 auf S. 191).

5. Zur Stellung des Antrages sind nach § 153 berechtigt die „Beteiligten“. Hierunter sind nach allgemeiner Ansicht diejenigen zu verstehen, denen aus dem Havariegrossefall eine Beitragspflicht oder ein Vergütungsanspruch erwachsen ist, also Reeder, Verfrachter, Ladungsempfänger [3]). Doch sind hiermit nicht alle Beteiligten erfaßt. Denn auch derjenige, dem fälschlich in der Dispache eine Beitragspflicht auferlegt worden ist, ist beteiligt und muß das Recht haben, durch Auslösung des Bestätigungsverfahrens eine Abänderung der Dispache zu betreiben. Andererseits ist es auch nicht richtig, als Beteiligte diejenigen zu bezeichnen, die in der Dispache aufgeführt sind; denn hiermit sind wieder diejenigen nicht berücksichtigt, die eine Beitragspflicht oder einen Vergütungsanspruch haben und fälschlich in der Dispache nicht erwähnt worden sind. Freilich vertritt Schlegelberger [4]) die Ansicht, diesen sei ein Antragsrecht aus § 153 überhaupt nicht zuzubilligen. Er gibt zu, daß diese ein Interesse an der Berichtigung der Berechnung haben können, erklärt es aber gleichwohl für ausgeschlossen, „daß eine Person, die in der Dispache, wenn auch zu Unrecht, als nicht an der Havarie beteiligt angesehen worden ist, das Verfahren in Antrag bringt“. Ein solcher Beteiligter müsse vielmehr von sich aus eine Dispache bei einem Dispacheur aufmachen lassen; über diese könne er dann die Verhandlung beantragen. Es liegt auf der Hand, daß diese beiden Dispachen sich möglicherweise nur dadurch unterscheiden, daß sie von verschiedenen Personen in Auftrag gegeben sind, denn wer steht dafür, daß in der zweiten Dispache der in der ersten Uebergangene nicht abermals ausgelassen wird? Stichhaltige Gründe für eine so unterschiedliche Behandlung der beiden Dispachen läßt Schlegelberger vermissen; denn die von ihm als unzulässig angeführte „Berichtigung der bekanntgegebenen Dispache durch nachträgliche Einbeziehung einer bisher nicht berücksichtigten Person“ ist unzulässig nur, wenn sie der Dispacheur selbst vornimmt, während das Gericht zu einer solchen sehr wohl ermächtigt ist. Wir können uns dieser Ansicht daher nicht anschließen, müssen vielmehr auch den zu Unrecht in der Dispache übergangenen Personen das Recht zusprechen, vermittelst des Bestätigungsverfahrens eine Berücksichtigung ihres Anspruchs in der Dispache durchzusetzen. Hiernach ist es nicht richtig, daß es sich nach dem materiellen Rechte richte, wer als Beteiligter anzusehen sei [5]); auch der sehr vielfach zur Begründung

3) Schlegelberger § 150, II, S. 729; Dorner § 150, Anm. 3b, S. 523; Fuchs § 150, I, 1, a, S. 370; Keidel § 150, Anm. 4, S. 346; Josef § 150, Anm. 3, S. 209; Monse, S. 39 ff.; Foertsch, S. 273, N. 6, Abs. 3.

4) § 153, Anm. 2, Abs. 3, S. 733.

5) Keidel § 150, Anm. 4, S. 345; ebenso HGZ. 1927, Nr. 78, S. 175, 22. 3. 1927.

des Beteiligungsbegriffes verwandte Hinweis auf § 728 HGB.[6]) und §§ 78, 85, 87 BSchG.[7]) ist nicht ausreichend; insbesondere muß betont werden, daß der Begriff nicht einfach aus §§ 728, 87 übernommen werden darf; er ist vielmehr für die materiellrechtlichen Vorschriften ein anderer als für § 153 FGG. Als Beteiligte im Sinne des § 153 FGG. sind vielmehr diejenigen zu bezeichnen, die „an der Dispachierung des betreffenden Havariegrossefalles beteiligt" sind, sei es, daß sie in der Dispache zu Recht oder zu Unrecht aufgeführt[8]) oder aber zu Unrecht nicht aufgeführt sind[9]). Die hiernach zur Begründung des Antrags rechtlich erforderlichen Tatsachen sind im Antrag glaubhaft zu machen und nur mangels einer solchen Glaubhaftmachung ist der Antrag wegen fehlender Antragsberechtigung des Antragsstellers zurückzuweisen. Die Erörterungen darüber, ob wirklich der Antragsteller z. B. zu Unrecht in der Dispache übergangen worden ist, gehören in die Verhandlung über die Dispache hinein. Es kann daher, was freilich nur für den Fall unrechtmäßiger Auslassung des Antragstellers in der Dispache in Betracht kommt, ein Beweis seines Antragsrechtes vom Antragsteller erst in der Verhandlung verlangt werden, denn sonst würde mit der Entscheidung über den Antrag bereits implicite über die diesem zugrundeliegenden materiellrechtlichen Tatsachen entschieden worden sein; eine Abweisung dieses Antrages auf Grund mangelnder Antragsberechtigung ist daher sinngemäß nur dann zulässig, wenn dem Antragsteller die Glaubhaftmachung seines Antragsrechtes nicht gelungen ist[10]).

Streitig ist ferner, ob die Versicherer von Schiff, Fracht oder Ladung als Beteiligte anzusehen seien. Boyens[11]) bejaht die Frage schlechthin, Landgraf[12]) mit der Begründung, weil sie dem Versicherungsnehmer[13]) die Leistung weigern würden, wenn er nicht auf Dispacheaufmachung drängte. Von den übrigen mit dieser Frage sich beschäftigenden Schriftstellern wird sie verneint[14]). Bei der Beurteilung der Frage muß berücksichtigt werden, daß es sich hier nur um die Beteiligteneigenschaften im Sinne des § 153 handelt[15]); denn natur-

---

6) Josef aaO.

7) Josef, Keidel, Dorner, Fuchs, Schlegelberger aaO.

8) Ebenso — aber mit Beschränkung hierauf — Schaps-Mittelstein Bem. 1 zu § 153 FGG., S. 666.

9) Wie hier Oetker, S. 259 f.

10) Ebenso Oetker, S. 260. — A. A. Monse, S. 41.

11) Bd. II, S. 588, Anm. 2. Ebenso Mittelstein BSchG., § 150 FGG., S. 368 f.

12) S. 272, Note 5.

13) Der bei Landgraf stehende Ausdruck „Versicherer" beruht wohl auf einem Versehen.

14) Keidel, S. 345; Schlegelberger § 150, Anm. 2, S. 729; Oetker, S. 260, N. 36; KG. 2. 3. 05 RJA. Bd. 5, S. 249 = OLGE. 12, S. 230 f. = KGJ. 29 A, S. 228 ff. (mit ausführlichem Schrifttum); KG. 8. 1. 1915 RJA. 14, S. 168 f. = KGJ. 47, S. 115 ff.; Brodmann § 150 Anm. 1, S. 367; Jastrow-Günther § 150, Anm. 1; Ulrich, S. 229, Note 1.

15) vgl. Landgraf, Erg. Bd. § 150, Anm. 2, S. 78.

gemäß verstehen andere Vorschriften, die sich auf ein ganz anderes Stadium des gerichtlichen Dispacheverfahrens beziehen, das eigentlich ein selbständiges Verfahren darstellt, unter Beteiligten etwas anderes. Dies gilt insbesondere für § 150 FGG. Hier genügt der Hinweis darauf, daß von an der Dispache Beteiligten noch nicht die Rede sein kann, wenn es sich erst um die Aufmachung der Dispache handelt. Dies wird meist übersehen; auch Schaps und Mittelstein [16]) führen dies nicht weit genug durch, indem sie von den Beteiligten „im Sinne der §§ 150 (151) ff." sprechen. — Bei der Entscheidung der Frage muß nun nach unserer Ansicht vorangestellt werden, daß der Versicherer jedenfalls dann zweifellos als Beteiligter im Sinne des § 153 FGG. anzusprechen ist, wenn der Dispacheur ihn, gleichviel aus welchem Grunde, in die Dispache aufgenommen hat [17]) [a]). — In den übrigen Fällen ist der Versicherer unmittelbar und äußerlich an der Dispache nicht beteiligt; gleichwohl ist er alsdann der Sache nach als „an der Dispache beteiligt" anzusehen, wenn er Rechtsnachfolger seines in der Dispache aufgeführten Versicherungsnehmers geworden ist (§§ 837, II HGB.; 30, VII; 45 ADS.) [18]). Alsdann ist er Träger der dispachierten Beitragspflicht oder des Vergütungsanspruchs; der letztere geht mit der Leistung des Versicherers an seinen Versicherungsnehmer auf den ersteren über; die Beitragspflicht entsteht für den Versicherer unmittelbar in dem Falle, daß er einen Havariebond [b]) unterzeichnete.

Der Umstand aber, daß noch sein Versicherungsnehmer dem Namen nach in der Dispache erwähnt ist, kann nichts daran ändern, daß der Anspruch bezw. die Beitragspflicht mit allen Einwendungen auf den Versicherer übergegangen ist. Mit den Einwendungen sind aber auch die besonderen Handhaben ihrer Geltendmachung — nämlich der Widerspruch gegen die Dispache und das hierzu erforderliche Recht, eine gerichtliche Verhandlung über die Dispache zu beantragen — auf den Versicherer übergegangen. Auch in diesem Falle ist also der Versicherer „an der Dispache beteiligt".

In den übrigen Fällen ist der Versicherer aber „an der Dispache" nicht beteiligt. Ebenso ist er, wie mit Nachdruck festgestellt werden muß, nicht an der großen Haverei beteiligt [19]). Das Bindeglied zwischen

---

16) Schaps Bem. zu § 151; Mittelstein BSchG., S. 368 f.; ebenso KG. 8. 1. 1915 aaO.

17) Ebenso Schaps-Mittelstein § 153, Anm. 1; Jastrow-Günther § 153, Anm. 1; KG. 8. 1. 1915 RJA. 14, S. 168 = KGJ. 47, S. 115; KG. 17. 12. 1908 RJA. Bd. 10, S. 26 f. = KGJ. 37 A, S. 202—206.

a) Doch kann es auch wiederum nicht genügen, wenn der Dispacheur — wie dies teilweise üblich — den Versicherer neben den von ihm versicherten Ladungsbeteiligten in die Dispache aufnahm; in diesem Falle hat die Aufnahme des Versicherers in die Dispache nur erläuternde Bedeutung.

18) Ebenso dem Grundsatz nach Oetker, S. 260.

b) vgl. über diesen Begriff RGE. 108, S. 306.

19) Unbestritten; vgl. Schaps-Mittelstein § 702, Anm. 6, S. 620.

ihm und der letzteren oder besser gesagt einem Havariegrossebeteiligten ist der Versicherungsvertrag[20]). Dieser Vertrag kann aber nur für das Verhältnis zwischen dem Versicherer und dem Versicherungsnehmer Bestimmungen treffen; deshalb müßte eine Beteiligung des Versicherers an der Havariegrosse und ihrer Abwicklung völlig verneint werden[21]), wenn nicht § 30 ADS. bestimmte[22]), daß für den Umfang der auf Grund des Versicherungsvertrages dem Havareibeteiligten von seinem Versicherer zu bewirkenden Leistung die Dispache maßgebend sei, und diese Maßgeblichkeit, wie § 6 aaO. weiter festsetzt, auch dann bestehen bleibt, wenn die Dispache Unrichtigkeiten bezüglich der tatsächlichen Grundlagen oder in der Anwendung des materiellen Rechtes enthält, es sei denn, daß diese auf einem Verschulden des Versicherungsnehmers beruhen. Somit trägt, wie die Folgen der Havariegrossemaßnahme überhaupt, so auch alle Folgen einer nicht gerade vom Versicherungsnehmer verschuldeten Unrichtigkeit der Dispache letzten Endes der Versicherer. Deshalb ist der Versicherer jedenfalls an der Aufstellung einer *richtigen* Dispache interessiert, d. h. beteiligt. Hieraus ließe sich vielleicht, wie es auf Grund des Vorstehenden wünschenswert scheint, eine Berechtigung des Versicherers zur Beantragung der gerichtlichen Dispacheverhandlung herleiten, damit dieser in der Verhandlung auf die Berichtigung einer unrichtigen Dispache hinwirken könne, und für eine solche nicht auf den zufälligen Antrag eines anderen Beteiligten angewiesen sei. Aehnliche Erwägungen dürften wohl auch der nicht näher begründeten Ansicht von Boyens[23]) zugrundeliegen, die dem Versicherer *in jedem Falle* zu den Beteiligten nach § 151 ff. FGG. zählt. — Allein für das Interesse des Versicherers an der Aufstellung einer richtigen Dispache ist durch die Bestimmungen des § 41 ADS. genügende Vorsorge getroffen, wonach der Versicherungsnehmer verpflichtet ist, für die Minderung des Schadens, d. h. Niedrighaltung der Havariegrossebeiträge zu sorgen und hierbei die Weisungen des Versicherers zu befolgen. Für einen auf schuldhafter Verletzung dieser Pflicht des Versicherungsnehmers beruhenden Schaden ist der Versicherer nicht ersatzpflichtig (§ 41, III). Diese Bestimmungen wahren das Interesse des Versicherers an der Aufmachung einer richtigen Dispache in genügendem Maße. Damit entfällt die Notwendigkeit, dem Versicherer durch ausdehnende Auslegung des Begriffes der „an der Dispache Beteiligten" im Sinne der „an richtiger Dispachierung Interessierten" das Antragsrecht aus § 153 FGG. zuzuwenden.

---

20) Vgl. zum folgenden Ritter, Bem. 6, 8, 24, 25 zu § 30 ADS., Bd. 1, S. 518, 525 ff.

21) RG. 2. 3. 1905. RJA. Bd. 5, S. 255 = OLGE. 12, S. 230.

22) Hierzu, Josef, VVG. § 133, Anm. 2, S. 230; RGE. 3, 26; Leo, S. 199, zu § 835.

23) Bd. II, S. 558, Note 2.

Eine gerichtliche Dispacheverhandlung kann der Versicherer eines an der Havariegrosse Beteiligten daher nur dann beantragen, wenn er in der Dispache aufgeführt oder Rechtsnachfolger eines Antragsberechtigten geworden ist.

II. Ueber den Antrag entscheidet das Gericht nach richterlichem Ermessen.

1. Hierfür hat es zunächst, falls diese nicht bereits, wie zumeist in der Praxis, mit dem Antrage überreicht sind, die Dispache und ihre Unterlagen einzuziehen.

2. Hierauf gilt die erste Untersuchung der Frage, ob es sich auch um eine für das gerichtliche Verhandlungsverfahren geeignete Dispache handelt. Denn eine gerichtliche Verhandlung findet nur statt über Dispachen, die von einem ein für allemal bestellten oder in dessen Ermangelung einem vom Gerichte besonders bestellten Dispacheur im Inlande auf Grund des Handelsgesetzbuches oder des Binnenschiffahrtsgesetzes angefertigt worden sind.

a) Daß einer Verhandlung vor einem deutschen Gericht nur eine im Deutschen Reiche aufgemachte Dispache unterzogen werden kann, bedarf keiner näheren Begründung.

b) Die Dispache muß von einem sogenannten „amtlichen" Dispacheur aufgemacht worden sein. Hieraus folgt zunächst, daß eine nach § 87 BSchG. etwa vom Schiffer selbst aufgemachte Dispache nicht zur gerichtlichen Verhandlung geeignet ist, und zwar vorwiegend deshalb [24]), weil der Schiffer, wenn nicht selbst Partei, so doch unmittelbar Vertreter des Schiffseigners ist, und seine Dispache nicht als Grundlage für ein Verfahren dienen soll, das auf eine beschleunigte Vollstreckbarkeitserklärung auf Grund erschwerten Widerspruchs gegen die Dispache abzielt. Man bringt hier der Dispache wegen des für den Schiffer immerhin nicht ganz fernliegenden Interessenwiderstreites ein nicht so großes Vertrauen entgegen. — Weiter aber sind von der gerichtlichen Verhandlung ausgeschlossen die von Privatdispacheuren, d. h. nicht von amtlichen Dispacheuren aufgemachten Dispachen. Die dem amtlichen Dispacheur bei seiner „Bestellung" ein für allemal oder bei seiner gerichtlichen „Ernennung" erteilte staatliche Ermächtigung, von einem gewissen Vertrauen zum Dispacheur getragen, stellt seine künftigen Arbeiten als vertrauenswürdig und deshalb einer beschleunigten Vollstreckbarkeitserklärung würdig dar. All dies fehlt bei der von einem Privatdispacheur aufgemachten Dispache, und diese ist deshalb für das beschleunigte Dispachebestätigungsverfahren nicht geeignet.

c) Endlich aber muß die Dispache nach den Bestimmungen des HGB. oder des BSchG. im Inland aufzumachen gewesen sein. Das ergibt sich aus § 149 FGG. in Verbindung mit §§ 729 HGB., 86 BSchG., nach welch letzteren Vorschriften die Fest-

24) Vgl. Denkschrift zum FGG. — Entw. bei Hahn, S. 77.

stellung und Verteilung der Schäden am Bestimmungsorte aufzumachen ist; die §§ 149 ff. FGG. bleiben daher nicht nur dann außer Anwendung, wenn der Dispachierungsort überhaupt ein ausländischer ist, sondern auch dann, wenn zwar der Bestimmungsort ein ausländischer ist, die Dispache aber auf Grund besonderer Vereinbarung unter den Beteiligten gleichwohl im Inlande zu geschehen hat. Eine solche Vereinbarung ist angesichts des dispositiven Charakters der §§ 727 HGB., 86 BSchG. mit bindender Kraft möglich; wird nun aber auf Grund dieser Vereinbarung im Inland dispachiert, so ist die Dispache nicht mehr „nach dem HGB." oder „nach dem BSchG." erfolgt. Dieser Bestimmung liegt die Erwägung zugrunde, daß vielfach im Schiffahrtsverkehr mit dem Auslande Dispachierungen an einem bestimmten deutschen Platze vereinbart werden. Diese Regelung ist im Interesse der deutschen Schiffahrtskreise zu begrüßen. Andererseits ist anzunehmen, daß die ausländischen Empfänger sich der Aufnahme dieser Klausel in die Konnossementsbedingungen widersetzen würden, wenn sie sich damit für etwaige Widersprüche gegen die Dispache einer bestimmten — im Ueberseeverkehr noch dazu völlig unzulänglichen — Frist unterwerfen würden. Deshalb zog man es vor, diese Dispachen von der gerichtlichen Verhandlung auszunehmen[25]).

Erscheint nach dem Vorstehenden die Dispache nicht zur gerichtlichen Verhandlung geeignet, so ist der Antrag, ohne daß weitere Untersuchungen notwendig wären, zurückzuweisen. Andernfalls ist in der Prüfung fortzufahren.

3. Es dürfen nicht „offensichtlich" die Voraussetzungen der Großen Haverei fehlen. Indessen braucht sich das Gericht hier nicht in eine eingehende sachliche Untersuchung einzulassen; es soll vielmehr nur dann den Antrag zurückweisen, wenn bereits eine oberflächliche Betrachtung des Falles die Meinung nahelegt, es liege keine Große Haverei vor[26]). Diese Bestimmung wird indessen in diesem Abschnitt der Havariegrosseabwicklung angesichts der Vorschrift des § 150 FGG. praktisch kaum noch in Frage kommen. Andererseits darf das Gericht sich nicht einseitig auf die Ansicht des Dispacheurs stützen, die ja in jedem Falle, wo dem Gerichte eine Dispache eingereicht wird, dahin geht, es sei Havariegrosse gegeben. Umgekehrt hat dasselbe zu gelten. Das Gericht darf nicht aus dem Umstande, daß die ihm vorgelegte Urkunde als salvo-jure-Dispache bezeichnet ist, den Schluß ziehen, es sei keine Havariegrosse gegeben. In den Worten salvo-jure liegt überhaupt keine Entscheidung über das Vorliegen großer Haverei. — Dennoch hat das Gericht einen Antrag auf Verhandlung über eine salvo-jure-Dispache stets zurückzuweisen, aber aus einem ganz anderen Grunde, nämlich weil nach jetziger Rechtsanschauung in der salvo-jure-Dispache über-

25) Denkschr. z. FGG. Entw., Hahn, S. 77.
26) Schlegelberger, § 153, II, S. 732.

haupt eine Dispache im Sinne des FGG. nicht erblickt wird[27]. Für diese ist es vielmehr ein unentbehrliches Wesensmerkmal, daß sie einen Ausspruch des Dispacheurs darüber enthalte, ob er nach seinem Sachverständigenurteil Große Haverei für gegeben erachte oder nicht. Es ist denkbar, daß er eine Dispache aufmachen muß, obwohl er Große Haverei nicht annimmt (vgl. § 150 FGG.) und sich bei der Anfertigung des Verteilungsplanes auf einen ihm fremden Standpunkt stellen muß. Wenn er aber die Verteilung vornimmt, ohne sich überhaupt über seine Meinung bezüglich der Großen Haverei zu äußern und sich dies ausdrücklich durch die Worte salvo jure vorbehält, so fehlt der Dispache ein so wesentliches und für die gerichtliche Verhandlung so bedeutsames Moment, daß sie nicht zum Gegenstand einer solchen gemacht werden kann.

4. Hierauf ist alsdann die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts zu prüfen, welche im § 149 FGG. geregelt ist.

a) Sachlich zuständig sind die Amtsgerichte.

b) Örtlich zuständig ist das Amtsgericht des Ortes, „an dem die Verteilung der Havereischäden zu erfolgen hat". Hier ist fraglich, was mit diesen letzten Worten gemeint ist, insbesondere ist streitig, ob hier für eine Parteivereinbarung in dem Umfang Raum ist, daß durch sie auch über das zuständige Gericht entschieden werden kann.

Josef[28] bestreitet dies mit dem Hinweis, die Gerichtsstände der freiwilligen Gerichtsbarkeit seien, insbesondere im RFGG., stets ausschließliche. Dies trifft nach unserer Ansicht nicht zu. Josef verweist auf einen dahingehenden Beschluß des Kammergerichts[29], aus dem sich aber, zumal er auf der preußischen Vormundschaftsordnung vom 5. 7. 1875 beruht, für das RFGG. nichts entnehmen läßt. Für dieses ergibt sich im Gegenteil aus der Begründung[30], daß seine Vorschriften über die Zuständigkeit im wesentlichen denen der ZPO. nachgebildet sind. Diese ist aber vom Grundsatze der Prorogationsfähigkeit aller Ansprüche beherrscht und erkennt ausschließliche Gerichtsstände nur in den ausdrücklich als solche bezeichneten Fällen an (z. B. §§ 23, 802). Es gilt somit auch in der freiwilligen Gerichtsbarkeit der Grundsatz, daß eine Vereinbarung der Beteiligten die örtliche Zuständigkeit eines an sich

---

27) Schaps, S. 665, Anm. 2 zu § 150 FGG.; Ulrich, S. 229; HOLG. 20. 3. 1905, HGZ. 1905, S. 118, Nr. 54; HGZ. 335; bezügl. der ADS. Ritter § 30, Anm. 6, S. 518.

28) § 1 Zusatz VII, S. 10 f. § 149, Anm. 2, S. 208; Recht 1904, S. 399/400 und ZBlFG. 4, S. 345 ff.; ebenso Monse, S. 6, 7; ähnlich Ebert-Dudek § 149, Anm. 3, 2, S. 728; Brodmann, S. 366, II, 1 vor § 3, S. 51. Dorner § 149, Anm. 3, S. 521 hebt hervor, daß für nicht nach HGB. oder BSchG. aufgemachte Dispachen §§ 149 ff. überhaupt auch bei entgegenstehender Vereinbarung nicht in Betracht kommen, und dieser Fall hier nicht in Frage stehe; in der Tat scheinen diese beiden Fälle verquickt.

29) KGJ. 3, S. 43, 5. 6. 1882.

30) Denkschrift, S. 32, bei Hahn, S. 34.

nicht zuständigen Gerichts begründen kann. Dem entspricht auch der § 7 FGG., wonach von einem örtlich unzuständigen Richter vorgenommene Amtshandlungen nicht aus diesem Grunde nichtig sind. Die Vorschrift des § 164, I, 2 FGG., aus der als Ausnahme Josef den von ihm behaupteten unausgesprochenen Grundsatz herleitet, stellt sich somit als ein Ausspruch der allgemein im FGG. geltenden Regel dar.

Dieser Grundsatz kommt auch zur Anwendung im Falle des § 149 FGG., was von Josef allerdings ebenfalls bestritten wird. Er erläutert die letzten Worte dieser Bestimmung dahin, daß das Gericht des Ortes zuständig sei, an welchem die Havarieverteilung „nach der gesetzlichen Vorschrift des § 727 HGB. (sc. oder des BSchG. § 86) zu erfolgen hat". Für eine solche Ergänzung des Gesetzestextes bestehen aber keinerlei Anhaltspunkte[31]), vielmehr läßt sich ein durch Parteivereinbarung hierzu bestimmter Ort mit ganz demselben Rechte als ein solcher bezeichnen, an dem die Verteilung „zu erfolgen hat". Hierzu kommt noch, daß § 727 HGB., was Josef anerkennt, nachgiebiges Recht darstellt, und deshalb die Parteien einen gewillkürten Verteilungsort wirksam an die Stelle des gesetzlichen nach § 727 setzen können. Weil aber § 727 nachgiebiges Recht darstellt, so enthält er eine Blankogenehmigung des Gesetzgebers für Privatvereinbarungen; deshalb kann man sehr wohl einen durch Vereinbarung zum Verteilungsort gewordenen ebenfalls als einen Platz bezeichnen, an dem „nach" (d. h. im Einklang mit) „§ 727 HGB. die Verteilung zu erfolgen hat". Die Vereinbarung eines Gerichtsstandes für die Dispacheverhandlung muß deshalb selbst dann als zulässig und gültig betrachtet werden, wenn man die von Josef vorgeschlagene Gesetzesergänzung annehmen wollte.

Diese Ansicht hat im wesentlichen das LG. Bremen einmal aufgestellt[32]), das zugleich treffende und jedem Praktiker einleuchtende Zweckmäßigkeitsgründe hierfür nennt. Diese aus dem Felde zu schlagen, ist die unklare Fassung des § 149 nun aber wirklich nicht geeignet.

Schließlich aber würde die Ansicht Josefs zu dem seltsamen Ergebnis führen, daß die Beteiligten zwar über den Verteilungsort eine Vereinbarung treffen dürfen, daß aber dennoch für die gerichtliche Verhandlung über die am vereinbarten Platze aufgemachte Dispache das Gericht des Ortes zuständig bleibt, an dem mangels einer solchen Vereinbarung auch zu dispachieren gewesen wäre. Daß hieraus sich weitgehende Unzweckmäßigkeiten ergeben können, liegt auf der Hand.

De lege ferenda wäre eine eindeutige Fassung des § 149 sehr zu empfehlen, der gegenwärtig von beiden Seiten des Streites zur Begründung ihrer Ansichten herangezogen wird.

---

31) OLG. Hamburg, 25. 2. 1925, HGZ. 1925, Nr. 84, S. 99.

32) Beschl. v. 14. 4. 1902, ZBlFG. III., S. 292. Ebenso OLG. Hamburg, 25. 2. 1925, HGZ. 1925, Nr. 48, S. 99 = HRZ. 1925, 435 ff. = OLGE. 44, S. 182 = Rhein. Z. 1925, 555.

Demgemäß hat das Gericht die Zuständigkeit anzunehmen und das Verfahren zu eröffnen, wenn ihm bewiesen wird, daß innerhalb seines Bezirkes die Dispache auf Grund gesetzlicher Bestimmung oder Vereinbarung aufzumachen war[33]).

5. Gelangt das Gericht hiernach zu der Ueberzeugung, daß der Antrag nicht zulässig sei, so hat es ihn zurückzuweisen. Gegen diesen Beschluß findet die sofortige Beschwerde statt, hierüber vgl. unten S. 80 f. Reichen die vorhandenen Unterlagen zur Begründung einer gerichtlichen Entscheidung nicht aus, so hat es von Amts wegen (§ 12 FGG) weitere Ermittelungen anzustellen. Andernfalls hat es dem Antrage stattzugeben.

III. Hierbei wird zunächst ein Verhandlungstermin anberaumt; die Verfügung über die Terminsansetzung enthält zugleich in „latentem Dekret" [34]) die Entscheidung über den Antrag. Gegen sie findet keinerlei Beschwerde statt (§ 19 FGG.)[35]). Bei Ansetzung des Termins ist auf die Ladungsfrist des § 153, IV Rücksicht zu nehmen. Sodann sind die im Antrage bezeichneten Beteiligten zu laden. Diese Ladung muß gemäß § 153, III den zu Ladenden darauf hinweisen, daß er Widerspruch im Verhandlungstermin erheben oder vorher dem Gerichte anmelden müsse. Der Zeitraum zwischen der Bewirkung der Ladung und dem Ende der Dispacheverhandlung stellt also — sozusagen — für jeden einzelnen Beteiligten die Widerspruchsfrist dar, die mindestens (§ 153, IV) die Dauer der Ladungsfrist haben muß. Ihr kommt eine erhöhte Bedeutung zu, weil es gegen die Versäumung dieser Frist eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht gibt[36]).

IV. Im Verhandlungstermin ist vor Eintritt in die Verhandlung zunächst zu prüfen, ob alle Beteiligten ordnungsgemäß geladen sind. Bezüglich der nicht ordnungsgemäß Geladenen kann in diesem Termin nichts mehr unternommen werden, es sei denn, daß sie im Termine erschienen sind. Der Mangel nicht ordnungsmäßiger Ladung kann dadurch geheilt werden, daß der Beteiligte auf ihre Rüge verzichtet. Ein solcher Verzicht ist aber anzunehmen, wenn er im Termin erscheint, ohne den Mangel zu rügen. Hiermit steht er einem ordnungsmäßig Geladenen gleich. — Wer aber nicht in diesem Sinne verzichtet, der ist auch gegen alle Folgen seines Ausbleibens im Termin gesichert; gegen ihn kann in diesem Termin überhaupt nicht verhandelt werden. In diesem Falle ist auch nach Oetker[37]), möglicherweise nach Verhandlung

33) Wie hier Schaps § 727, Anm. 3, S. 662; § 729, Anm. 9, Nr. 1, S. 665; Mittelstein Handb., S. 357; Keidel, 3. Aufl. § 149, Anm. 2, S. 335; abw. 2. Aufl.; f. d. Binnenschiffahrtsrecht KG. 22. 4. 1921, KGJ. 53, S. 104 f.

34) Oetker, S. 264.

35) So richtig Oetker, S. 264; a. A. Monse, S. 86 f. — Die Frage dürfte praktisch nicht von sehr großer Bedeutung sein.

36) Vgl. hierüber unten, S. 75, 83.

37) S. 266.

mit dem Erschienenen, ein neuer Verhandlungstermin allen Beteiligten gegenüber anzusetzen; eine Bestätigung gegenüber einem Teile der Beteiligten könne nicht in Frage kommen. Nach unserer Meinung stünde dies in Widerspruch mit dem Zweck des Verfahrens, möglichst schleuniger Bestätigung der Dispache, wenn man die nach dem Ergebnis der Dispacheverhandlung mögliche Bestätigung eines Teiles derselben mit Rücksicht darauf vertagen wollte, daß „Erklärungen des letzteren (nicht ordnungsmäßig geladenen) Beteiligten zur Regulierung des Rechtsverhältnisses unter allen von entscheidender Bedeutung sein können“ [38]). Zudem haben ja die Parteien selbst dadurch, daß sie die Dispache ihnen gegenüber bestätigungsreif werden ließen, erklärt, daß sie auf die ihnen aus einer Erklärung des letzten Beteiligten sich ergebenden Folgen verzichten. Vor allem aber steht das Gesetz auf dem Standpunkt, daß die schleunige Erledigung, bezw. Bestätigung der Dispache oberster Zweck des Verfahrens sei und ihr gegenüber die Notwendigkeit einheitlicher Behandlung der Dispache im ganzen nicht anzuerkennen sei. Dies ist zunächst daran erkennbar, daß es in das Belieben des Antragstellers legt, wer überhaupt an dem Verfahren teilnehmen solle und damit ihm die Möglichkeit läßt, nur diejenigen dazu heranzuziehen, denen gegenüber eine Bestätigung erwünscht erscheint. Hier ist auch nur ein Teil der Dispache im Verfahren befangen. Der Standpunkt des Gesetzes zeigt sich weiter an der Bestimmung des § 155, III, 3, wonach im Falle eines Widerspruches, der sich nicht im Verhandlungstermin erledigt, die Dispache „insoweit zu bestätigen“ ist, als sie durch den Widerspruch nicht berührt wird. Hier wird ebenfalls keine Rücksicht darauf genommen, daß der Ausgang des Widerspruchsprozesses nach § 156 FGG. von entscheidender Bedeutung für die Regelung des Rechtsverhältnisses unter allen sein kann.

Deshalb ist, falls gegen einen Beteiligten nicht in die Verhandlung eingetreten werden kann, das Verfahren gegen ihn abzutrennen und für dieses ein neuer Verhandlungstermin anzuberaumen, zu dem er, wiederum unter denselben Erfordernissen, geladen werden muß [39]).

Im übrigen ist im Termin mit den Erschienenen über die Dispache zu verhandeln [40]). Hierbei hat dem die Verhandlung leitenden Richter als Ziel seiner Tätigkeit die Bestätigung der Dispache vorzuschweben. Indessen ist er — entsprechend dem Wesen der freiwilligen Gerichtsbarkeit — nicht in der Lage, zwischen den Parteien zu entscheiden, er kann nur vermitteln, ausgleichen, eine Einigung unter den Beteiligten herbeizuführen versuchen; einem hartnäckigen Beteiligten steht er machtlos gegenüber. Kommt aber eine Einigung unter den Beteiligten zustande — gleichviel ob infolge der vermittelnden Tätigkeit

38) Oetker aaO.

39) Ebenso Schlegelberger § 155, Anm. 2.

40) Vgl. zum Folgenden Denkschr. z. FGG. — Entw. b. Hahn, S. 76; Süßmann, S. 55; Monse, S. 60; Oetker, S. 258.

des Richters oder unabhängig von dieser — so hat er ihr die staatliche Sanktion zu erteilen; dieses beruht, wie aus dem Gesagten schon hervorgeht, keineswegs auf dem Umstande, daß ein Richter bei der Erzielung der Einigung (möglicherweise) Einfluß geübt hat, sondern erfolgt vielmehr, weil alle Hindernisse, die sich der Erreichung des Verfahrenszweckes entgegenstellen, nunmehr beseitigt sind; deshalb tritt sie auch, wie die Gerichtsgewalt überhaupt die treibende Kraft des gesamten Verfahrens darstellt, von Amts wegen ein.

Diesem Fall ist der andere gleichzuachten, daß die Beseitigung der Einigungshindernisse vermutet wird, weil ein Beteiligter, mehrere von ihnen oder gar alle im Termin nicht erschienen; auch bei Ausbleiben sämtlicher am Verfahren Beteiligter ist die Dispache, wenn Widerspruch nicht erhoben wurde, zu bestätigen[41]).

V. Dies staatliche Placet zu der Vereinbarung der Beteiligten über die Dispache ist die Bestätigung; haben die Beteiligten eine von der Dispache abweichende Vereinbarung getroffen, so enthält die Bestätigung zugleich die Genehmigung der Vereinbarung in dem Sinne, daß sie die Dispache abändert; insofern hat sie konstitutive Bedeutung, als sie zwar nicht die Ansprüche der Beteiligten — denn diese entstehen aus der Vereinbarung —, wohl aber diesen entsprechende abgeänderte Bestimmungen in der Dispache ins Leben ruft und somit die durch die Vereinbarung gestörte Uebereinstimmung zwischen materieller Rechtslage und Inhalt der Dispache wiederherstellt. Hierzu ist nur der Dispacherichter in der Lage, nicht der Richter im Widerspruchsprozeß (§ 156, II). Bestätigung und gegebenenfalls Abänderung werden vom Gericht in einem Beschlusse ausgesprochen; ist dieser rechtskräftig geworden, so findet aus der Dispache, insoweit sie bestätigt worden ist, die Zwangsvollstreckung statt (§§ 158, II FGG.). Hieraus ergibt sich für den Inhalt des Beschlusses, daß er klar ersichtlich machen muß, wieweit sich die Bestätigung erstreckt. Ist in dem Beschlusse über den Umfang der Bestätigung nichts gesagt, so ist anzunehmen, daß die Dispache vollen Umfanges bestätigt wird. Ferner muß, falls der Beschluß die Dispache nicht vollen Umfanges bestätigt, eindeutig in ihm angegeben sein, welchen Beteiligten gegenüber eine Bestätigung eintreten, bezw. nicht Platz greifen soll.

Da aber die rechtskräftig bestätigte Dispache zur Zwangsvollstreckung geeignet ist, so muß sich weiterhin aus der Dispache und dem Bestätigungsbeschluß gemeinsam in einer zur Vollstreckung geeigneten Weise ergeben, welche Ansprüche bestehen, und wer Gläubiger und Schuldner der dispachierten Havariegrosseansprüche ist. In dieser Beziehung hat nötigenfalls der Bestätigungsbeschluß nachzuholen, was die Dispache versäumt hat. „§ 158 FGG. legt bei sinngemäßer Auslegung dem Gericht die Pflicht auf, entweder dafür zu sorgen, daß der Dis-

---

41) Oetker, S. 270.

pacheur die Dispache soweit ergänzt, daß tatsächlich eine Vollstreckung aus ihr möglich wird, oder aber selbst (v. A. w.) aus den Feststellungen des Dispacheurs bezw. aus dem einen Widerspruch erledigenden Urteil diejenigen Schlüsse zu ziehen, die nötig sind, um die Möglichkeit der Vollstreckung zu gewährleisten"[42]). Sind z. B. in der Dispache, deren Ladungsaufstellung auf den Konnossementen bezw. dem Manifest beruht, die Ladungsempfänger teilweise als „Order" bezeichnet, so muß nunmehr der Bestätigungsbeschluß namentlich angeben, wer diese Orderempfänger sind[43]). Da diese festzustellen nicht immer ganz leicht ist und eine Aussetzung der gerichtlichen Entscheidung über die Dispache bis zur Erledigung dieser Feststellungen, namentlich mit Rücksicht auf die Assekuradeure der Beteiligten und die etwa namentlich in der Dispache aufgeführten Beteiligten, nicht immer im Interesse dieser beiden Personengruppen liegen wird, so dürfte es sich empfehlen, in solchen Fällen unter unbedenklicher Anwendung prozessualer Gesichtspunkte die Dispache zunächst „dem Grunde nach" — durch Zwischenbeschluß — zu bestätigen. Hierdurch wird die Rechtslage durch richterlichen Ausspruch festgelegt, die Beteiligten und ihre Hintermänner — Assekuradeure usw. — erkennen das Gerippe der Havariegrosseregelung, und nur die zu ihrer Abwicklung unentbehrlichen Einzelheiten der Dispache müssen noch abgewartet werden; jedenfalls aber können die Beteiligten bereits mit der Dispache kalkulieren, was von ihnen nicht wenig begrüßt werden dürfte.

Nur wenn die Dispache in diesem Maße genaue Auskunft über die Havariegrosseansprüche gibt, kann ihr der Gerichtsschreiber die Vollstreckungsklausel erteilen. Tut sie das nicht, ist die Dispache aber trotzdem rechtskräftig bestätigt worden, so muß der Gerichtsschreiber den Antrag auf Erteilung der Vollstreckungsklausel zurückweisen. In diesem Falle muß von den beteiligten Gläubigern zunächst ein weiterer Beschluß des Gerichtes über die zu vollstreckenden Leistungen und ihre Höhe herbeigeführt werden.

§ 7. Die Wirkung der Bestätigung.

I. Die Bestätigung der Dispache äußert ihre Wirkung nur gegenüber den am Verfahren Beteiligten, § 158, 1 FGG. In dieser Beziehung weicht die Dispachebestätigung von allen im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit sonst ergehenden gerichtlichen Verfügungen ab[1]), die stets inter omnes wirken. Dies aber ist bei der gerichtlichen Dispacheverhandlung schon um des willen nicht angängig, weil dem Antragsteller die Auswahl der zum Verfahren heranzuziehenden Beteiligten überlassen ist. Andernfalls könnte die Dispache bestätigt werden auch

42) Beschl. des A. G. Hamburg 17. 2. 1926 Akte Disp. 2/24.
43) Vgl. die Akte Disp. 5/24 des A. G. Hamburg.
1) Monse, S. 88 f.

mit Wirksamkeit gegenüber denjenigen, die der Antragsteller nicht zum Verfahren zuziehen ließ; dies aber wäre durchaus unberechtigt und unbillig. Andererseits ließen sich stichhaltige Bedenken gegen die Beteiligung solcher Personen, die vom Antragsteller nicht zugezogen waren, nicht geltend machen. Es hat daher auch der als Beteiligter zu gelten, der aus eigener Initiative am Verfahren teilnimmt (vgl. unten S. 80). § 158, 1 FGG. stellt daher ein genaues und notwendiges Korrelat zu § 153, I, 2 FGG. dar. Die am Verfahren nicht Beteiligten können aber ein neues Verhandlungsverfahren beantragen [2]).

II. Ist der Bestätigungsbeschluß rechtskräftig geworden [3]), so findet aus der Dispache in der bestätigten Form die Zwangsvollstreckung statt „nach den Regeln der Zivilprozeßordnung", d. h. [4]) nach den für die Zwangsvollstreckung aus Urteilen maßgebenden Bestimmungen. Von besonderem Interesse ist in diesem Zusammenhange die in der Praxis so ungemein wichtige Frage der vorläufigen Vollstreckbarkeit. Das Gesetz läßt freilich eine Zwangsvollstreckung nur zu aus der rechtskräftig bestätigten Dispache, und es enthält keine Bestimmung des Inhalts, daß die Dispache für vorläufig vollstreckbar erklärt werden könnte. Andererseits besteht aber auch keine Vorschrift darüber, daß es unzulässig wäre, eine gerichtlich bestätigte Dispache für vorläufig vollstreckbar zu erklären, wie dies in der Urteilslehre § 704, II ZPO. bezüglich der Urteile in Ehe- und Kindschaftssachen ausspricht. Dem Worte „rechtskräftig" im § 158, II FGG. aber die Bedeutung zuzulegen, daß aus einer bestätigten Dispache nur nach Eintritt der Rechtskraft Zwangsvollstreckung eintreten dürfe, verbietet die systematische Bedeutung der Vorschrift, durch die zunächst einmal festgestellt werden soll, daß auf Grund des Bestätigungsbeschlusses die Vollstreckung zulässig sei.

Andererseits aber kann es — wie leicht einzusehen ist — in der Praxis von hervorragender Wichtigkeit sein, daß der Havariegrosseanspruch bereits vor Ablauf der zweiwöchigen Beschwerdefrist zur Zwangsvollstreckung gebracht werden kann, weil der Schuldner vielleicht gerade während der hier fraglichen Zeit in große Vermögensschwierigkeiten kommt. Es dürfte daher eine entsprechende Anwendung der Vorschriften über die vorläufige Vollstreckbarkeit von Urteilen in manchen Fällen praktisch von großem Wert sein, und es fragt sich daher, wie eine solche aus dem Gesetze theoretisch zu begründen wäre. Hierfür ist es offenbar von Bedeutung, daß der Dispachebestätigungsbeschluß zumeist wesentliche rechtspolitische Momente solcher Urteile aufweist, die nach § 708 ZPO. von Amts wegen für vorläufig vollstreckbar erklärt werden müssen, z. B. des Versäumnis- und des Anerkenntnisurteils.

---

2) Hierzu Josef, FGG. § 158, Anm. 1, S. 214; Landgraf, Erg. Bd. S. 91.
3) Monse, S. 91 f.
4) Unbestritten, folgt besonders aus der Denkschrift zum FGG.-Entw. bei Hahn, S. 77.

Für einen Dispachebestätigungsbeschluß gibt es im Wesentlichen zwei Arten des Zustandekommens: Versäumnis eines Beteiligten und Einigung mit den übrigen Beteiligten; die dritte Möglichkeit einer Bestätigung nach Erledigung des Widerspruchsprozesses spielt — wie wir oben S. 15 sahen — keine große Rolle.

Die Säumnis eines Beteiligten im Dispacheverfahren unterscheidet sich von der Säumnis einer Prozeßpartei dadurch, daß der Dispachebeteiligte in seiner Ladung eingehend auf die Folgen etwaigen Ausbleibens hingewiesen wird, während eine Prozeßpartei nicht in allen Fällen geladen, noch weniger aber über die Folgen ihrer Säumnis verwarnt wird. Das Ausbleiben eines Beteiligten zeugt daher, falls nicht tatsächlich Einverständnis mit der Dispache vorliegt, von einer viel weitergehenden Hartnäckigkeit oder Nachlässigkeit als das Säumen einer Prozeßpartei. Somit erscheint ein auf Säumnis beruhender Bestätigungsbeschluß (§ 153, III; § 155, II) zur vorläufigen Vollstreckbarkeit noch besser geeignet als ein Versäumnis u r t e i l.

Wenn sich dagegen die Beteiligten im Dispacheverhandlungsverfahren einigen, sei es auf Grund der Dispache oder abweichend von dieser, so enthält jede dieser Einigung zu Grunde liegende Willenserklärung einen teilweisen Verzicht auf den Vergütungsanspruch oder ein Anerkenntnis der Beitragspflicht. Ein solches unausgesprochenes Anerkenntnis im Dispacheverfahren hat gegenüber einem prozessualen Anerkenntnis einen höheren Wert, weil es in einem viel freieren Verfahren gemacht wird, und die die Rolle des Beklagten im Rechtsstreit kennzeichnende psychologische Situation, die Befürchtung eines verurteilenden Erkenntnisses, hier nicht vorliegt. Ein Anerkenntnis u r t e i l ist aber von Amts wegen für vorläufig vollstreckbar zu erklären. Die auf einer Einigung der Beteiligten beruhende Bestätigung der Dispache ist hierzu aber auf Grund des Vorstehenden noch besser geeignet.

Somit scheinen nicht nur wesentliche praktische, sondern auch rechtspolitische Gesichtspunkte für eine sinngemäße Anwendung der Vorschriften über die vorläufige Vollstreckbarkeit der gerichtlich bestätigten Dispache zu sprechen. Bei der manchmal unberechenbaren Wandelbarkeit der für die Entschließung des Gläubigers über die vorläufige Zwangsvollstreckung maßgebenden Umstände und Verhältnisse erscheint es angemessen, ihn zu dieser Entschließung nicht bereits vor Schluß des Verhandlungstermines zu nötigen; da aber ihm auch, wenn die sofortige Zwangsvollstreckung notwendig wird, nicht zuzumuten ist, zunächst einen hierauf gerichteten Antrag zu stellen und den Bescheid hierüber abzuwarten, so scheint es geboten, eine bestätigte Dispache von Amts wegen (analog § 708 ZPO.) im Bestätigungsbeschluß für vorläufig vollstreckbar zu erklären.

III. Die Zwangsvollstreckung erfolgt auf Grund einer vollstreckbaren, d. h. einer mit der Vollstreckungsklausel versehenen Ausfertigung der (rechtskräftig) bestätigten Dispache. Die Klausel wird auf den Be-

stätigungsbeschluß gesetzt[5]) und vom Gerichtsschreiber des Bestätigungsgerichtes erteilt (§§ 158, II FGG.; 724, II ZPO.). Aus der Bestimmung des § 31 FGG.[6]) folgt dies zwar noch nicht schlüssig, denn diese bestimmt lediglich über die Erteilung des Rechtskraftzeugnisses; es ergibt sich aber aus den für anwendbar erklärten Bestimmungen der Zivilprozeßordnung[7]). Der von manchen[8]) angeführte § 797 ZPO. kommt nicht in Betracht, weil die Zwangsvollstreckung aus der Dispache nach den für die Zwangsvollstreckung aus Urteilen geltenden Bestimmungen stattfindet, und für den § 797, I neben der Vorschrift des § 724, II nicht mehr Raum ist. Für Klagen auf Erteilung der Vollstreckungsklausel ist das Bestätigungsgericht zuständig. Solche dürften namentlich mit Rücksicht auf §§ 30, VII; 31 ADS. in Frage kommen.

IV. Dies ist ferner von Bedeutung für die Entscheidung, ob und in welchem Umfange Einwendungen gegen die im Vollstreckungstitel festgestellten Ansprüche noch in der Zwangsvollstreckung geltend gemacht werden können.

Die Motive[9]) bemerken hierzu sehr klar und zutreffend, daß regelmäßig gemäß § 767, II ZPO. materielle Einwendungen in der Vollstreckungsinstanz insoweit nicht mehr vorgebracht werden können, als die Gründe, auf denen sie beruhen, bereits vor dem Schlusse der mündlichen Verhandlung, in welcher sie geltend gemacht werden konnten, entstanden sind. Auf die Dispachevollstreckung übertragen bedeutet dies, daß Einwendungen gegen die Havariegrosseansprüche in der Vollstreckungsinstanz insoweit ausgeschlossen sind, als sie in der Verhandlung über die Dispache hätten geltend gemacht werden können. Diese für die Praxis höchst bedeutsame Frage ist lebhaft umstritten.

Zur Lösung des Problems muß vorausgeschickt werden, daß die für Urteile geltende Bestimmung des § 767, II ZPO. für die Zwangsvollstreckung aus „vollstreckbaren Urkunden" (§ 794) in § 797, IV ausdrücklich aufgehoben worden ist. Ob sie für die Dispachevollstreckung gilt, ist also davon abhängig, ob diese sich nach den für Urteile geltenden Regeln oder nach den Bestimmungen der §§ 794 ff. richtet. Es ist daher nicht richtig, wenn man für die Dispachevollstreckung die §§ 724—795 und 797 gelten lassen will[10]).

Sodann aber ist festzustellen, daß das Gesetz selbst im § 158, III, 1 „Einwendungen gegen die in der Dispache festgestellten Ansprüche" erwähnt und durch Bestimmung einer Zuständigkeit für die hierauf bezügliche Klage ihre Zulässigkeit anerkennt.

---

5) Obwohl letzten Endes die Dispache (nach Maßgabe der Bestätigung) und nicht der Beschluß des Gerichts vollstreckt wird.

6) So Keidel, S. 354; Ebert-Dudek, S. 363.

7) So Ulrich, S. 241; Monse, S. 92; Oetker, S. 284.

8) Monse, Oetker aaO.

9) Denkschr. b. Hahn, S. 77.

10) So Schlegelberger § 158, Anm. 2, S. 742.

Dies baut Boyens[11]) in dem Sinne aus, daß die Dispache selbst nach ihrer Bestätigung von jedem angefochten werden könne, der Widerspruch erhoben, dann aber die Klagefrist versäumt habe. Die Klage hindere nur nicht die Vollstreckung der bestätigten Dispache. Ebenso spricht sich das OLG. Rostock[12]) dahin aus, daß „trotz der im amtsgerichtlichen Verfahren erfolgten rechtskräftigen Bestätigung der Dispache die Rechtmäßigkeit ihrer Grundlage zwecks Ausscheidung eines einzelnen Postens aus derselben zur Entscheidung des Richters der streitigen Gerichtsbarkeit gebracht werden kann". — Allein hieße das nicht, das gerichtliche Dispacheverfahren jeder praktischen Bedeutung entkleiden, andererseits aber eine ungewöhnliche und unerwünschte Verzögerung der Havariegrosse befürworten? Wollte man diesem Standpunkt beitreten, so würde die Frist des § 156 FGG. zum Nachweis der Klagerhebung ihre praktische Bedeutung so gut wie ganz einbüßen. Wenn der Widersprechende, dem der Nachweis der Klagerhebung innerhalb der einmonatigen Frist nicht möglich ist, es nicht einmal für erforderlich hält, beim Gericht um eine Verlängerung der Frist einzukommen, so besteht auch keine Veranlassung, ihn nach Fristablauf fast ebenso gut zu stellen wie vorher.

Zur Begründung dieses Standpunktes ließen sich im Gesetze nach unserer Ansicht nur zwei Anhaltspunkte finden:

1. Die Bestimmung des § 878, II ZPO. (§ 156, I, 2 FGG.), wonach die Geltendmachung eines besseren Rechtes dem Widersprechenden durch die Versäumung der Klagnachweisfrist nicht genommen wird.

2. Die Vorschrift des § 797, IV ZPO., durch die in Abweichung von § 767, II die Geltendmachung von Einwendungen gegen den in der vollstreckbaren Urkunde genannten Anspruch in unbeschränktem Maße zugelassen wird.

Für die Begründung zu 1 ist zu sagen, daß eine Klage nach § 878, II ZPO. nur nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung erhoben werden kann[13]); die Begründung zu 2 setzt voraus, daß die Zwangsvollstreckung aus einer Dispache in erster Linie sich nach den Regeln über die vollstreckbaren Urkunden (§§ 794 ff.) richten würde.

Gegen die Ansicht von Boyens muß aber geltend gemacht werden, daß schleunige **und** zugleich endgültige Abwicklung der Havariegrosse herrschend über der gesamten gesetzlichen Regelung des gerichtlichen Dispacheverfahrens steht, ja, wie wir bereits sahen, einen Hauptzweck desselben darstellt. Es hieße aber die Abwicklung der Havariegrosse durch Beantragung der gerichtlichen Dispacheverhandlung **verzögern**, wenn man unbegrenzt und ohne Rücksicht auf den Ablauf der Frist

---

11) Bd. II, S. 560, Note 7.

12) Urt. 7. 4. 1903, Mecklb. Zeitschr. Bd. 22, S. 10 = ZBlFG. Bd. IV, S. 268, und folgend Monse, S. 95 f.; Ebert-Dudek, S. 361 f.

13) Hierüber unter § 21.

nach § 156 FGG. Einwendungen gegen die Dispache auch nach ihrer Bestätigung zufassen wollte. Eben um der Geltendmachung dieser Einwendungen zeitlich ein Ziel zu setzen und damit die Erreichung des Verfahrenszweckes zu sichern, ist die Frist des § 156 ins Gesetz aufgenommen worden[14]).

Endlich aber verdient hervorgehoben zu werden, daß das Gesetz in der nicht fristgerechten Geltendmachung des Widerspruchs durch Klage einen Verzicht des Widersprechenden auf die Widerspruchsgründe erblickt, und es schon aus diesem Grunde nicht zugelassen werden kann, daß solche Widerspruchsgründe entgegen dem vermuteten Verzicht nun nachträglich doch noch wieder sollten vom Widersprechenden geltend gemacht werden können.

Neben diesen praktischen Erwägungen muß aber betont werden, daß der für den § 797, IV ZPO. maßgebende innere Grund bei der Dispache nicht gegeben ist. Gegen die in vollstreckbaren Urkunden des § 794 ZPO. festgestellten Ansprüche sind Einwendungen deshalb unbeschränkt zulässig, weil die Urkunden nicht der Rechtskraft fähig sind[15]); es soll daher verhindert werden, daß mit der Errichtung dieser Urkunden einer Entscheidung des Prozeßrichters vorgegriffen werde. Nicht so die vollstreckungsfähige Dispache; sie ist aus einem ordentlichen Verfahren hervorgegangen und nunmehr „rechtskräftig" bestätigt (§ 158).

In der Zwangsvollstreckung aus einer Dispache können also Einwendungen gegen die in dieser festgestellten Ansprüche nur insoweit geltend gemacht werden, als die Gründe, auf denen sie beruhen, nach dem Schluß der gerichtlichen Dispacheverhandlung entstanden sind[16]).

Hierbei ist natürlich zu berücksichtigen, daß dieser Beschränkung nur solche Einwendungen unterliegen, die im gerichtlichen Dispacheverfahren geltend zu machen sind. In dieses Verfahren gehören aber nicht solche Einwendungen, die sich nicht auf die Richtigkeit der Dispache beziehen. Hier tritt der wahre Charakter der Dispache als Verteilungsplan deutlich in die Erscheinung. Da die Dispache ein Plan ist, so ist sie „richtig", wenn die darin vorgesehene Verteilung eine rechtmäßige ist, und sie bleibt richtig auch dann, wenn eine der dispachierten Leistungen bereits bewirkt worden ist, hinter der in der Dispache vorgesehenen Leistung ein Anspruch also nicht mehr steht; ja dies muß auch dann gelten, wenn die Leistung bereits bewirkt war, als die Dispache aufgemacht wurde. Ebenfalls geht hieraus hervor, daß die Dispache nicht konstitutiver Natur ist. Die Einwendung, daß der Havariegrossebeitrag bereits gezahlt sei, berührt also die Richtigkeit der Dispache in keiner Weise, er gehört deshalb auch nicht in das gerichtliche Dispacheverfahren und kann deshalb ohne jede Einschränkung in

14) Ulrich, S. 138.
15) Förster-Kann, II, S. 604; Seuffert, II, S. 479.
16) Ebenso Monse, S. 94.

der Zwangsvollstreckuug aus der Dispache vorgebracht werden. § 767, II findet hier keine Anwendung[17]).

Ebensowenig ist das Dispacheverfahren bestimmt zur Geltendmachung von Einwendungen, die sich auf die der Dispachierung zu Grunde liegenden Willenserklärungen beziehen, wie insbesondere Anfechtung der Erklärungen über Beitragswerte, Schäden usw.[18]). Für diese gelten die materiellrechtlichen Anfechtungsfristen der §§ 119 ff. BGB., denen gegenüber die verfahrensrechtlichen Fristvorschriften des FGG. nicht in Betracht kommen. Diese Anfechtungsgründe können daher innerhalb der Anfechtungsfristen ohne Einschränkung auch in der Zwangsvollstreckungsinstanz im Wege der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden.

Alle anderen Einwendungen aber sind nur insoweit in der Zwangsvollstreckung noch zulässig, als ihre Gründe erst nach dem Schlusse der mündlichen Verhandlung entstanden sind. Als diese Verhandlung bezeichnet § 766, II ZPO. sinngemäß diejenige, „in welcher Einwendungen in Gemäßheit der Bestimmungen dieses Gesetzes spätestens hätten geltend gemacht werden müssen". Diese Vorschrift kann auf die Zwangsvollstreckung aus der Dispache natürlich nur sinngemäße Anwendung finden, denn die Bestimmungen der ZPO. über die mündliche Verhandlung im Prozesse können auf die Dispacheverhandlung, welche sich im Rahmen freiwilliger Gerichtsbarkeit vollzieht, natürlich nicht schlechthin übertragen werden und sind auch nicht für anwendbar erklärt worden. Aus dieser Analogie ergibt sich als die entscheidende mündliche Verhandlung diejenige, bis zu deren Ende Widerspruch geltend zu machen ist, oder wenn dieses geschehen und Widerspruchsklage rechtzeitig gemäß § 156 FGG. nachgewiesen worden ist, diejenige mündliche Verhandlung, auf die das Urteil ergeht[19]).

IV. Die Verhinderung der Bestätigung.

Wer mit der Dispache nicht einverstanden ist, kann diese anfechten und hierdurch zu einer richterlichen Entscheidung über seine Bedenken und Erinnerungen gegen die Dispache gelangen. Dies ist zwar nie ernsthaft bestritten worden, da man sich des gutachtlichen Charakters der Dispache stets mehr oder minder bewußt war, ist aber gleichwohl mehrfach deutlich ausgesprochen wurden[1]).

---

17) Vgl. hierzu die Denkschr. z. FGG.-Entw. bei Hahn, S. 77; Monse, S. 95; Süßmann, S. 56.

18) Oetker, S. 285.

19) Vgl. Oetker, S. 285.

1) RGE. 3, S. 17, Nr. 9, Urt. 30. 10. 1880; HGZ. 1877, Nr. 166, S. 283, Urt. 3. 9. 1877.

Zur Anfechtung ist nunmehr seit Inkrafttreten des RFGG. das Verfahren zur Bestätigung der Dispache bestimmt, innerhalb dessen sie sich als der Weg zur Verhinderung der Bestätigung, mindestens der vorliegenden Dispache, darstellt.

A. Anfechtungsgründe.

Ueber den Umfang der zur Anfechtung berechtigenden Gründe haben wir bereits oben festgestellt[2]), daß nur solche Tatsachen hierfür in Frage kommen, die sich auf die Richtigkeit der Dispache als Verteilungsplan beziehen, d. h. nur solche, die zu einem andern Verteilungsschlüssel oder zur Verneinung der Havariegrosse überhaupt führen. Diese aber müssen — sollen sie nicht dem Beteiligten verloren gehen — in der Dispacheverhandlung geltend gemacht werden. Wir erörtern im Folgenden zunächst, welches diese Anfechtungsgründe sind, um sodann im nächsten Abschnitt auf das hierfür bestimmte Verfahren einzugehen.

§ 8. 1. Der Ort der Dispacheaufmachung.

Hierunter ist derjenige Ort zu verstehen, an welchem die Feststellung und Verteilung der Schäden aus der Havariegrosse stattfindet. Dieser fällt nicht stets mit dem für die gerichtliche Verhandlung über die Dispache maßgebenden Ort zusammen[1]), sondern muß von ihm unterschieden werden.

I. Für die Frage, an welchem Orte die Havarieschäden festzustellen, d. h. die Dispache aufzumachen ist, ist in erster Linie das maßgebend, was die Parteien in dieser Hinsicht vereinbart haben; denn die in dieser Beziehung erlassenen gesetzlichen Vorschriften sind dispositiver Natur, kommen also überhaupt nur mangels einer Parteiabrede in Betracht[2]).

Nun muß allerdings hervorgehoben werden, daß eine solche Vereinbarung, um gültig und praktisch verwertbar zu sein, zwischen sämtlichen an diesem Havariegrossefalle Beteiligten abgeschlossen worden sein muß; das ergibt sich zweifellos aus der Einheitlichkeit des Havariegrosseverhältnisses. Allein es ist nicht mehr erforderlich, als daß diese Vereinbarung unter allen an der Havariegrosse tatsächlich Beteiligten besteht. Es hat daher keinen Einfluß auf die Gültigkeit der Vereinbarung, wenn diese nur mit einem Teile der anfänglich an der Reisegemeinschaft Beteiligten getroffen wurde, die übrigen Beteiligten aber vor der Ergreifung der Havariegrossemaßregel aus dem Verbande aus irgend einem

---

2) S. 51 f.

1) Hierüber oben S. 41 f.

2) Prot. 2758 ROHG. 25, Nr. 1, Urt. 13. 11. 1878; Landgraf, Hauptband, S. 268; Knitschky-Rudorff, S. 841; Schaps-Mittelstein § 727, Anm. 3, S. 662; Mot. z. preuß. HGB.-Entw., S. 317.

Grunde ausschieden, sei es, daß ihre Ladung vorher gelöscht wurde, sei es, daß sie einer besonderen Haverei zum Opfer gefallen ist.

Besteht diese Abrede bezüglich des Aufmachungsortes dagegen nicht zwischen sämtlichen Havariegrossebeteiligten, so kann sie nicht durchgeführt werden. Man wird dem Parteiwillen allein auch hier noch Einfluß einräumen müssen, indem man in dem Umstande, daß der an der Vereinbarung nicht Beteiligte diese dennoch anwenden läßt, seinen Beitritt zu dieser Klausel zu erblicken hat. Jedenfalls braucht der Dispacheur den Auftrag zur Dispachierung nicht deshalb abzulehnen, weil ein Beteiligter außerhalb der für seine Dispachierungszuständigkeit maßgebenden Vereinbarung steht; vielmehr kann auch er es dem Beteiligten überlassen, diesen Mangel geltend zu machen. Ein gerichtliches Dispacheverfahren kommt in diesen Fällen freilich nicht in Frage, weil die Zuständigkeitsnorm des § 149 FGG. nicht gilt (vgl. oben S. 34; S. 39 f.; S. 41 ff.). Er kann aber zunächst die Auslieferung der in seinem Besitze befindlichen Unterlagen für die Havariegrosseverteilung verweigern, weil eine Verpflichtung hierzu nach §§ 729, II HGB., 87, III BSchG. diesem Dispacheur gegenüber nicht begründet sei. Hat er keine Urkunden über die Dispachierung in der Hand, so kann er die Aufmachung am unrichtigen Platze in dem Prozesse über den von ihm oder an ihn zu leistenden Havariegrossebeitrag geltendmachen. Unter Umständen wäre auch eine Feststellungsklage dahin, daß die Dispache, weil nicht am richtigen Orte aufgemacht, für den Kläger nicht maßgebend sei, zulässig. Diese Klage könnte, wenn rechtliches Feststellungsinteresse (§ 256 ZPO.) vorliegt, auch schon vor der Fertigstellung der Dispache, sobald dem Dispacheur der Auftrag erteilt worden ist, erhoben werden. Die Havariegrosse in der durch die Dispache vorgenommenen Verteilung stellt alsdann ein Bündel von Rechtsverhältnissen dar, deren Nichtbestehen (in der durch die Dispache dargelegten Form!) im Rechtsstreite festgestellt werden soll.

Eine Anfechtung der Dispache im Wege des gerichtlichen Bestätigungsverfahrens kommt dagegen in allen jenen Fällen in Frage, in denen eine Vereinbarung über den Dispachierungsort nicht maßgebend ist, und geltend gemacht wird, der Dispachierungsort sei nicht der gesetzliche.

II. Gesetzlicher Dispachierungsort ist im Binnenschiffahrtsverkehr der Ort, an dem die Reise endet, im Seeschiffahrtsverkehr der Bestimmungsort, und, wenn dieser nicht erreicht wird, wiederum der Ort, wo die Reise endet.

1. Unter dem Bestimmungsort verstehen manche [3]) den Ort, an den zu gelangen das Schiff bestimmt ist; folglich nehmen sie in der Regel den Bestimmungsort da an, wo das Schiff seine ganze Ladung

---

[3]) Boyens, II, S. 551 f.; Sieveking, S. 260; und für das BSchG. Foertsch, S. 270.

bezw. den letzten Teil seiner im Abgangshafen eingenommenen Ladung entlöscht, oder auch in dem Hafen, der vom Abgangshafen am weitesten entfernt ist. Dem ist nicht beizupflichten; es muß vielmehr hervorgehoben werden, daß die Reise sofern das Schiff überhaupt Ladung an Bord hat, die Beförderung der Ladung als äußeren Hauptgrund hat; es ist also das Schiff bestimmt, die Ladung an ihren Löschplatz zu bringen, und die Ladung ist „bestimmt", an diesem Platz entlöscht zu werden. Abgesehen von Ballastreisen sind also Schiff und Ladung in völlig gleichem Maße nach dem Löschplatz der letzteren bestimmt, und hieraus folgt, daß für das Schiff, wenn es Ladung nach verschiedenen Plätzen an Bord hat, jeder dieser Plätze „Bestimmungsort" ist[4]).

2. Der Ort, an dem die Reise endet, ist nach übereinstimmender Ansicht derjenige, an dem sich Schiff und Ladung trennen[5]). Im Regelfalle, bei planmäßigem Reiseverlauf, fällt er mit dem Bestimmungsort zusammen. Wird letzterer nicht erreicht, so tritt der Ort der Beendigung der Reise im Seeschiffahrtsverkehr an seine Stelle. Da aber im Binnenschiffahrtsverkehr im Normalfalle derselbe Hafen als Dispachierungsort gilt, weil Bestimmungs- nnd Reisebeendigungsort zusammenfallen, so ist der sachliche Inhalt des § 727 HGB. derselbe wie der des § 86 BSchG.[6]).

Ist am hiernach bestimmten Dispachierungsort mangels einer hierzu geeigneten Persönlichkeit die Aufmachung untunlich, so hat sie an dem Platze zu geschehen, an welchem die Aufmachung für den eigentlichen Dispachierungshafen üblich ist[7]).

III. Von erhöhter Bedeutung und heiß umstritten ist die Frage, an welchem Orte die Dispache aufzumachen sei, wenn die Ladung an verschiedenen Plätzen gelöscht wird.

Es liegt nahe, daß für diejenigen, die das Hauptaugenmerk auf das Schiff richten[8]), nur e i n e Dispachierung für sämtliche Ladungspartieen in Betracht kommen kann; denn da das Schiff als solches nach dieser Ansicht nur nach e i n e m Platze bestimmt ist, kann auch nur dieser eine Bestimmungsort als Dispachierungsort in Frage kommen.

Umgekehrt halten diejenigen, die einen Bestimmungsort in jedem Platze sehen, wo ein Teil der Ladung gelöscht wird, folgerichtig eine Dispachierung an jedem einzelnen dieser Plätze bezüglich des dort entlöschten Teiles der Ladung für notwendig[9]). Ihnen gibt jedoch die

---

4) Ebenso Mittelstein BSchG. § 86, Anm. 2, S. 365; Brodmann, S. 135; Süßmann, S. 26; Schaps § 727, Anm. 1, S. 662; Ulrich, S. 202 f.

5) Näheres bei Heck, S. 357 ff.

6) Mittelstein I, S. 365.

7) Prot. 2757; Boyens II, S. 553; Schaps, S. 662; Anm. 3; Ulrich, S. 203, 4a; § 30, III, 2 ADS.; Ritter, Anm. 15, S. 521.

8) Boyens II, S. 551 f.

9) So Brodmann, S. 136; Mittelstein BSchG. § 86, Anm. 2, S. 365; scheinbar auch Tecklenborg, S. 232; Voigt, S. 527 f.

Begründung zum Entwurf des Binnenschiffahrtsgesetzes[10]) Unrecht, denn hier wird festgestellt, daß der Schiffer zur Aufmachung der Dispache in jedem Zwischenhafen berechtigt, aber nicht verpflichtet ist[11]).

Zu einem seltsamen Ergebnis gelangt in dieser Frage Sieveking[12]). Er nimmt einen Bestimmungsort an, den Ort, wo die Reise für das Schiff endet; dennoch erklärt er im Ergebnis jeden Ort als für die Dispachierung maßgebend, an dem für jeden Teil der Ladung und für das Schiff die Reise endet. Demgemäß muß nach seiner Ansicht der Schaden eines jeden Ladungsteiles an dem Platze, wo er entlöscht wird, auch dispachiert werden, die Schiffsschäden dagegen bleiben einer besonderen Dispache am „Bestimmungsorte" vorbehalten.

Hier muß darauf hingewiesen werden, daß die Dispachierung im Wesentlichen die Auseinandersetzung der Havariegrossegemeinschaft darstellt. Es ist also für die Frage, was an einer Dispache teilzunehmen habe, in erster Linie entscheidend, wer in dem Zeitpunkt der Verteilung an dieser Gemeinschaft beteiligt ist. Es sind dies also bei jeder Dispachierung zunächst das Schiff und ferner die Ladung, welche an Bord war, als der Havariefall eintrat; somit ist auch eine Dispachierung, an der nicht zugleich alle Schäden teilnehmen, nicht möglich. Andererseits muß, wenn ein Teil der Gemeinschaftsgegenstände aus dieser ausscheidet, in jedem Falle eine Auseinandersetzung stattfinden. Es liegt das im Wesen der Gemeinschaft fest begründet.

Es ist daher grundsätzlich der zweiten Ansicht zu folgen, und es muß eine Auseinandersetzung über die Gemeinschaft an jedem Löschplatz stattfinden, bezüglich des Schiffes und der noch nicht dispachierten Ladung, soweit sie in diesem Hafen gelöscht wird. Es muß in diesen Fällen die Dispachierung stufenweise erfolgen bezüglich immer desjenigen Teiles, der die Gemeinschaft zu verlassen im Begriffe ist.

Allein es ist einleuchtend, daß eine solche Regelung in vielen Fällen, in denen eine stattliche Reihe von Häfen geringer Stückgutladungen wegen angelaufen werden, zu einem unverhältnismäßigen Zeitverlust und zu unbegründet hohen Kosten führen würde. Andererseits aber kann nicht aus dem Gesetze gefolgert werden, daß es nur eine einheitliche einmalige Dispache zur Regelung des Havariegrossefalles für möglich und zulässig erkläre[13]). Wohl aber ist es in den meisten Fällen zweckmäßig, im Interesse einer Ersparnis an Arbeit, Kosten und zur Gewinnung eines besseren Ueberblickes die Verteilung der Havariegrosseschäden in einer einheitlichen Dispache zu erledigen[14]). Wie dies

---

10) S. 112.

11) Goldmann § 86, Anm. 3, S. 239; ebenso KG. 22. 4. 1921, KGJ. Bd. 53, S. 104 f.

12) S. 260 ff.; ebenso Brandis II, S. 110.

13) A. A. Appellationssenat Mannheim, Urt. 30. 4. 1879; Buschs Arch. Bd. 41, S. 243.

14) Schaps § 727, Anm. 1, S. 661 f.; und für das Binnenschiffahrtsrecht Süßmann, S. 25 ff.; ebenso im Wesentlichen Foertsch, S. 270; Landgraf, S. 268.

aber rein auf Zweckmäßigkeitserwägungen beruht, so darf es auch praktisch nicht zu irgend welchen materiellen Einwirkungen auf die Auseinandersetzung kommen, vielmehr muß die Auseinandersetzung bezüglich der verschiedenen Zeitpunkte der Abtrennung auch in der Dispache klar abgesondert vorgenommen werden, es muß für jeden Teil der Ladung nach den Löschhäfen besonders abgerechnet werden [15]). Diese Regelung kann auch dann empfohlen werden, wenn sich unverhältnismäßige Kosten und Aufwendungen an Zeit aus einer völlig abgesonderten Teildispache nicht ergeben würden, denn die maßgebenden Momente der Zweckmäßigkeit in Bezug auf die bessere Uebersicht über die Generaldispache sind auch in diesem Falle gegeben [16]); andererseits ist es nicht immer ganz leicht, im Voraus zu entscheiden, ob die durch eine Teildispachierung im Zwischenhafen entstehenden Kosten wirklich nicht außer Verhältnis zu dem Havariegrosseschaden stehen, denn die Dispachierungskosten sind nicht leicht im Voraus zu übersehen.

IV. Versicherungsrechtlich gilt dasselbe nach § 30, III ADS.

V. Der Ort, an welchem die Dispache aufgemacht wird, ist für die Beteiligten aus den verschiedensten Gründen von großer Bedeutung. Nicht nur, daß er für die zur Aufmachung der Dispache erforderlichen Zeitspanne von größter Bedeutung sein kann; der Dispachierungsort ist auch auf die Art und Weise der Aufmachung und auf das für die Havariegrosseverteilung maßgebende Recht von entscheidendem Einfluß. Weiter ist am Orte der Feststellung der Schäden laut §§ 727, 86 auch die Verteilung vorzunehmen, d. h. der Dispachierungsort ist zugleich Erfüllungsort für die Havariegrosseansprüche [17]). Wieviel hiervon abhängen kann, ergibt ein Hinweis darauf, daß im Seeschiffahrtsverkehr häufig zu entscheiden ist, ob die Dispache im Inlande oder aber im Auslande aufzumachen sei. Aus diesem Gesichtspunkte erscheint es begründet, den Beteiligten die Möglichkeit einer Abhilfe zu geben für den Fall, daß die Dispache nicht an dem Platze aufgemacht ist, der durch Parteivereinbarung oder durch Gesetz hierzu bestimmt war. Eine solche kann, wenn sie überhaupt Erfolg haben soll, nur darin bestehen, daß die ganze Dispache von demjenigen, der einen anderen Dispachierungsort als maßgebend ansieht, angefochten wird.

§ 9. 2. Das für die Dispacheaufmachung maßgebende Recht.

Die Frage, welches Recht für die Beurteilung des gesamten Havariegrossetatbestandes und für die Aufmachung der Dispache maßgebend sei, ist noch nicht damit beantwortet, daß der Ort der Auf-

---

15) Ulrich, S. 203; vgl. hierzu Schaps-Mittelstein § 705, Einl. S. 626; die Reise von jedem Hafen zum nächsten wird von einer besonderen Gefahrengemeinschaft zwischen Schiff und Ladung gemacht.

16) abweichend Heck, S. 440.

17) Vgl. Schaps § 727, Anm. 5, S. 662.

machung bestimmt wird. Beide Fragen sind vielmehr streng voneinander zu scheiden, und wenn es sich auch nicht leugnen läßt, daß der Dispachierungsort in vielen Fällen maßgebend ist für das anzuwendende Recht, so ist dies doch keineswegs als ausnahmslose Regel anzusehen, und vor allem sind beide Fragen in der gesetzlichen Regelung derart vollständig voneinander gesondert, daß eine Bestimmung bezüglich des Dispacherechtes sich im deutschen Recht überhaupt nicht findet, während die Vorschriften der §§ 727 HGB., 86 BSchG. sich nur mit dem Dispacheort befassen[1]).

I. Hier ist zunächst festzustellen, daß die Beteiligten ein bestimmtes Recht als für die Abwicklung großer Havereien maßgeblich vereinbaren können[2]). Doch gilt hier in gesteigertem Maße, was wir oben bereits bezüglich der Vereinbarung über den Dispacheort feststellten, daß eine solche Vereinbarung zwischen sämtlichen Beteiligten bestehen muß. Es ist natürlich vollkommen unmöglich, einen Havariegrossefall teilweise nach dem einen, im übrigen aber nach einem anderen Rechte zu dispachieren. Da aber andererseits hinsichtlich dieser Frage ausdrückliche und stillschweigende Vereinbarungen gleichzustellen sind[3]), so kann ein Beteiligter durch Nichtrüge sich einer solchen Vereinbarung anschließen und ihr hierdurch zur Wirksamkeit verhelfen.

II. Bezüglich der Frage, welches Recht mangels einer solchen Vereinbarung der Dispachierung zugrundezulegen sei, ist zunächst zu betonen, daß selbstverständlich jeder Dispacheur geneigt ist, seinen Aufmachungen das am Platze geltende Recht auch dann zugrundezulegen, wenn das betreffende Schiff unter fremder Flagge fuhr. Es ist das nicht nur vom Sandpunkt des Dispacheurs aus verständlich, sondern überhaupt zweckmäßig. Denn am Orte der Aufmachung ist neben der Feststellung auch die Verteilung der Havarieschäden vorzunehmen; es ist also für die Durchsetzung der Ansprüche von grundlegender Bedeutung, daß sie aus einer Dispache erfolgt, der das am Vollstreckungsorte geltende Recht zugrunde gelegt ist. Denn in diesem Falle nur kann sie das ganze Gewicht, das in ihr ruhen soll, geltend machen, während im anderen Falle erst in eine umständliche Prüfung der Dispache hätte eingetreten werden müssen. Endlich aber ist auch nicht zu vergessen, daß der Dispacheur selbstverständlich kein Havereirecht so gut kennt und deshalb nach keinem solchen wertvollere Dispachen aufmachen kann als nach dem an seiner Niederlassung geltenden. Aus diesem Grunde scheint es auch im Interesse der Beteiligten zu liegen, die Havariegrosse nach dem am Dispachierungsorte geltenden Rechte aufmachen zu lassen. Hinzu

1) Ebenso ROHG. 25, S. 22; Boyens II, S. 553, § 727, Anm. 3; Heck, S. 517; Landgraf, Hauptbd., S. 268; Foertsch § 86, Anm. 2, S. 270; Goldmann, § 86, Anm. 3, S. 239 f.; Koch, S. 876; HGZ. 1872, Nr. 172, S. 215, 17. 4. 1872.

2) Landgraf, S. 269; Süßmann, S. 39 f.; Foertsch § 78, Anm. 10, S. 249; Monse, S. 3 f.

3) Süßmann, S. 40.

kommt noch die Erwägung, daß man die Havariegrossegemeinschaft bezüglich ihrer Auseinandersetzung keinem Rechte mit mehr Berechtigung unterwerfen kann als dem des Ortes an dem sie tatsächlich ihr Ende erreicht. Diesem Umstande entspricht denn auch eine weitgehende Rechtsübung[4]). Es ist als ein Satz des internationalen Privatrechts anzusprechen, daß die Verteilung der Havariegrosseschäden sich nach dem am Dispacheorte geltenden Rechte zu richten hat. Hierbei macht es kaum einen sachlichen Unterschied, ob man schlechthin das am Dispacheorte geltende Recht oder das Recht des Ortes, an dem Schiff und Ladung sich trennen, als das maßgebende bezeichnet; der letzteren Bezeichnung ist als der genaueren der Vorzug zu geben.

In neuerer Zeit hat man indessen auf ein Bedenken hiergegen hingewiesen[5]). Die Entwicklung des gesamten Nachrichten- und Verkehrswesens hat es mit sich gebracht, daß die Schiffe im Abgangshafen nicht stets mit völlig vorgezeichneter Reiseroute abgefertigt werden, daß der Verfügungsberechtigte (Befrachter) sich vielmehr in manchen Fällen (funken-)telegraphische Uebermittlung des nächsten Bestimmungshafens vorbehält. Diese Erwägung legt den Schluß nahe, daß der Befrachter in solchen Fällen, wenn er von dem Havariegrossefall Kenntnis erlangt hat, eine Aenderung der Order vornimmt, um das Schiff nach einem Hafen zu leiten, von dessen Havereirecht er eine ihm günstige Dispache erwartet.

Es ist zuzugeben, daß ein solches Verfahren im höchsten Grade ebenso naheliegend wie verwerflich wäre. Allein demgegenüber ist ein Zweifaches zu berücksichtigen. Zunächst ist der Befrachter doch wohl in den seltensten Fällen in der Lage, die schwimmende Partie einfach umzuleiten; schließlich hat doch auch er sich gegenüber den Empfängern der Ladung in den meisten Fällen gebunden. Außerdem aber wird die Gefahr eines solchen Vorgehens zweitens noch deshalb gegenwärtig ständig geringer, weil infolge der internationalisierenden Tendenz des Seerechts der Vorzug eines solchen Verfahrens ständig abnimmt. Die York-Antwerpener Regeln genießen bereits eine solche Verbreitung, sie sind bereits in so zahlreichen Konnossementsbedingungen erwähnt, daß nur in verhältnismäßig wenigen Fällen die Verlegung des Dispachierungsortes überhaupt einen Einfluß auf das Havariegrosserecht auszuüben vermag.

Wir legen diesem Bedenken daher keine so grundlegende Bedeutung bei, daß seinetwegen der im vorerwähnten Gewohnheitsrechte anerkannte Grundsatz beseitigt werden müßte.

---

4) Heck, S. 518; Süßmann, S. 40; Wagner, S. 142; Boyens I, S. 79/80; II, S. 554; ROHG. 7, S. 169, Nr. 42, 24. 9. 1872; 8, S. 295, Nr. 74, 23. 12. 1872; 25, S. 2, Nr. 1, 13. 11. 1878; RGE. 32, S. 7, Nr. 2, 6. 7. 1892; RGE. 38, Nr. 1, S. 3, 3. 10. 1896; HGZ. 1890, Nr. 5, S. 13 ff., 30. 4./18. 10. 1889; HGZ. 1871, Nr. 260, S. 375, 19. 10. 1871; HGZ. 1872, Nr. 172, S. 215, 17. 6. 1872; Mittelstein, S. 357; App.-Senat Mannheim, 30. 4. 1879, Buschs Arch. Bd. 41, S. 243; Tecklenborg, S. 232; Leo, S. 118, S. 199; Voigt, S. 528 f.

5) Vgl. Heck, S. 518 ff.

Ein anderes Bedenken muß hier indes noch geltend gemacht werden. Wir stellten bereits oben fest, daß eine Havariegrosse nur einheitlich dispachiert werden könne; hier ist hinzuzufügen, daß selbstverständlich der einheitlichen Dispachierung nur ein einheitliches Recht zugrundegelegt werden kann. Wie dringend dies zu empfehlen ist, erhellt deutlich aus einem von Voigt[6]) mitgeteilten Falle. Ein zunächst nach Bremen und sodann nach Hamburg bestimmtes Schiff hatte im englischen Kanal Schaden durch Prangen erlitten. In Bremen wurde die Dispachierung abgelehnt, weil Prangen nach Bremischem Rechte nicht als Havariegrosse gelte; nunmehr versuchte der Schiffer die Dispachierung in Hamburg. Wenn sich auch heute im Deutschen Reiche Fälle von solcher Kraßheit wie dieser fast hundert Jahre zurückliegende nicht mehr ereignen können, so bieten sich doch außerhalb Deutschlands auch jetzt noch Möglichkeiten hierzu. Es muß daher wegen der Uebersichtlichkeit und Einheitlichkeit der Dispache verlangt werden, daß jeder Dispache nur e i n Recht zugrundezulegen sei. Aus demselben Grunde ist auch die gleichzeitige Aufmachung mehrerer, streng genommen in jedem Zwischenhafen aufzumachender Dispachen im Hafen des Reiseendes empfohlen worden[7]). Würde aber auch in dem Falle, daß es sich um mehrere „Zwischenhafendispachen" handeln würde, das Recht des Ortes, an dem Schiff und Ladung sich trennten, anzuwenden sein, so müßte möglicherweise für jeden Teil der Ladung ein anderes Recht angewandt werden. — Man könnte nun dem entgegenhalten, daß aus diesem Grunde stets ausschließlich das Recht des Dispachierungsortes für anwendbar zu halten sei. Aber es wäre doch nicht einzusehen, daß die Ladung, die in Frankreich und England gelöscht wurde, nur deshalb deutschem Rechte gemäß dispachiert werden sollte, weil das Schiff mit einem letzten Teile der Ladung nach Bremen bestimmt war. Noch weniger befriedigend wäre diese Lösung, wenn z. B. ein deutsches Schiff mit voller Ladung von Hamburg nach Bremen abgeht, dort einen Teil derselben entlöscht und durch andere ersetzt und nun diese ganze Ladung in England löscht. Es wäre dies eine einheitliche Reise und doch wäre nicht einzusehen, warum in diesem Falle die auf die in Bremen entlöschte Ladung bezügliche Dispache über einen auf der Reise Hamburg-Bremen eingetretenen Havariegrossefall nach englischem Rechte aufzumachen sein sollte.

Diese Erwägungen haben dazu geführt, daß in neuerer Zeit die Stimmen sich ständig mehren, die auf eine Abkehr von diesem System dringen und das Recht der Flagge des Schiffes als dasjenige empfehlen, nach dem alle Dispachen aufzumachen seien[8]). In der Tat hat dieser Gedanke viel für sich. Es wäre ein Zweifel über das für Dis-

6) S. 528.

7) Vgl. oben S. 56 f.

8) Sieveking, S. 261; Schaps § 700, Anm. 29, S. 617; Heck, S. 518 f.; v Bar bei Ehrenberg, Bd. I, S. 440 ff. Etwas Aehnliches macht schon Poehls, S. 725 geltend.

pachierungen anzuwendende Recht überhaupt nicht mehr möglich, gleichviel wohin die Reise geht. Allein hierin liegt auch schon wieder die Gefahr, die dieser Grundsatz für die Praxis in sich birgt. Wird die Anwendung dieses Rechtes der Flagge auch überall dort, wohin die Reise führen kann, möglich sein? Abschwächend kommt hier freilich in Frage, daß als Dispacheort, an dem das Recht der Flagge angewendet werden muß, stets nur der Ort in Betracht kommt, an dem die Reise endet. Außerdem ist zu berücksichtigen, daß überall da, wo der Staat, dessen Flagge das Schiff führt, Konsulate unterhält, der Anwendung dieses Grundsatzes keinerlei Schwierigkeiten im Wege stehen. Diese sind zur Anwendung des einheimischen Rechtes in der Lage und zugleich verpflichtet[9]). Zur Aufmachung von Havariegrossedispachen aber ermächtigt die Deutschen Konsulate § 36 des Konsulatsgesetzes vom 8. 9. 1867. Solche Plätze aber, an denen ein Konsulat des Heimatsstaates nicht besteht, müssen den inländischen Häfen gleichgeachtet werden, an denen die Dispachierung mangels einer hierzu geeigneten Persönlichkeit nicht tunlich ist (vgl. oben S. 55).

Hiernach erscheint das Recht der Flagge besonders geeignet, als Grundlage für die Havarieaufmachung zu dienen, und es ist zu bedauern, daß der gegenwärtige Rechtszustand noch immer an dem Recht des Aufmachungsortes festhält.

Daß die Anwendung eines unmaßgeblichen Rechtes die Beteiligten zur Anfechtung der Dispache berechtigt, bedarf keiner näheren Begründung, zumal auch der Versicherer nach § 30, IV ADS. nur für die Folgen unrichtiger Anwendung des geltenden Rechtes, nicht aber für die der Anwendung eines nicht geltenden Rechtes dem Versicherungsnehmer eintritt. Darüber, ob für die Geltendmachung dieses Mangels an der Dispache in jedem Falle zunächst das Verfahren nach §§ 153 ff. FGG. eingeleitet werden muß, vgl. unten S. 69 ff.

§ 10. 3. Die Dispachewährung.

Von derselben grundlegenden Bedeutung für den Wert einer Dispache wie das angewandte Recht ist die Frage, in welcher Währung die Dispache aufzumachen sei. Um dies darzutun, genügt ein Hinweis auf die unglücklichen Jahre der Inflationszeit, die die deutsche Währung ihre Aufgabe, ein stabiler Wertmesser zu sein, nicht mehr erfüllen ließen. Wenn diese Frage gegenwärtig in den Hintergrund getreten ist, so ist ihr damit noch nicht ihre Bedeutung genommen; denn geringen Wertschwankungen unterliegen bekanntlich alle Währungen, und vor größeren Schwankungen können sie sich auch nur bis zu einem gewissen Grade schützen. Es ist daher für alle Zeiten von Bedeutung zu entscheiden,

---

9) Ulrich, S. 210.

in welcher Währung eine Dispache aufgemacht wird, und der Inflationszeit gebührt nur der traurige Ruhm, uns hierauf eindringlich hingewiesen zu haben.

Das deutsche Recht enthält keinerlei Bestimmung über diese Frage; sie muß also nach allgemeinen Gesichtspunkten unter Berücksichtigung des Zieles der Dispache — einer gerechten Verteilung der Havarieschäden [1]) — beantwortet werden.

Hier ist zunächst mit dem Reichsgericht [2]) festzustellen, daß für die Anwendung der am Dispachierungsorte maßgebenden Währung keinerlei ausreichende Begründung gegeben ist. Weder besteht in den Kreisen der Beteiligten ein dahingehender Brauch, noch wäre dies dem Zweck der Dispache zuträglich.

Vielmehr ist zur Entscheidung hierüber in erster Linie die ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung unter den Beteiligten berufen. Liegt eine solche nicht vor, so sollen nach Sebba [3]) alle Schäden und Kosten in derjenigen Währung dispachiert werden, in der sie entstanden sind. Bezüglich der Kosten dürfte nun dies nicht auf besondere Schwierigkeiten stoßen; aber in welcher Währung „entstehen" die eigentlichen Schäden? Wenn die Ware eines deutschen Hauses in Amsterdam auf der Reise mit einem belgischen Dampfer nach England geopfert wird, ist der Schaden dann in deutscher Währung entstanden, weil sie deutsches Eigentum war, oder in holländischer, weil die in Holland ansässigen Eigentümer nach dieser Währung arbeiten, oder in belgischer, weil sie von einem Stück belgischen Hoheitsgebietes aus geworfen wurde, oder in englischer, weil die Empfänger sie in dieser Währung einschätzen? Oder entsteht er gar in amerikanischer, weil die Faktura in dieser ausgestellt ist? Für welche dieser Möglichkeiten man sich auch entscheiden mag, es bleibt stets die Tatsache bestehen, daß, wenn hiernach ein Schaden in einer unsicheren Währung „entstanden" ist, sehr zu Unrecht demjenigen, der den Schaden trägt, die ganze Last der Entwertung aufgebürdet wird. Da das aber eine „gerechte Verteilung" der Havariegrosseschäden unmöglich machen würde, würde damit der Zweck einer Dispache unerreichbar. — Hierzu kommt noch die Schwierigkeit, daß in diesem Falle für jede Währung, in der Schäden entstanden sind, eine besondere Dispache aufzumachen wäre.

Nach unserer Ansicht kann es bei der Bestimmung der Dispachewährung nicht so sehr darauf ankommen, nach bestimmten Grundsätzen, wie etwa dem der Entstehungswährung, eine Währung als die für die Dispache maßgebende zu finden. Es muß vielmehr darauf Bedacht genommen werden, eine solche Währung zu finden, deren Stabilität eine Erreichung des Dispachierungszweckes gewährleistet; hierbei ist dann ziemlich gleichgültig, in welchem Verhältnisse zu dieser Währung die

1) Groninger HRZ. 1923, 355 f.
2) RGE. 108, Nr. 90, S. 305 ff., 4. 6. 1924.
3) Hans. RZ. 1923, S. 157 f.

an der Haverei Beteiligten stehen. Von ähnlichen Gedankengängen geleitet, hat 1923 der Bremer Dispacheur Groninger „Grundsätze zur Dispachierung in fester Währung"[4]) aufgestellt, in denen er eine „Grundwährung" für die Dispachierung empfiehlt, in die alle Dispacheposten überzuführen wären.

Von besonderer Bedeutung ist aber natürlich, daß diejenige Person, die mangels einer Abrede der Beteiligten über die anzuwendende Währung zu befinden hat, sämtlichen Währungen scharfe Beobachtungen widmet, um in jedem Falle ein gut begründetes Urteil über die Stabilität der einzelnen Geldsysteme zu haben. Diese Persönlichkeit ist nach der Natur der Sache Dispacheur.

Hier erhebt sich die Frage, bis zu welchem Zeitpunkte der Dispacheur diese Entscheidung getroffen haben muß, und ob er insbesondere in der Lage ist, die ganze Berechnung auf eine andere Währung umzustellen, wenn sich während der oft ja sehr langwierigen Vorarbeiten auf Grund der wirtschaftlichen Entwicklung Zweifel an der Stabilität der zugrundegelegten Währung ergeben. Diese Frage ist unbedenklich zu bejahen; andererseits wird man dem Dispacheur eine Verpflichtung hierzu nicht auferlegen können, sodaß insbesondere ein Anspruch auf Ersatz des aus einer Unterlassung dieser Umstellung entstehenden Entwertungsschadens gegen den Dispacheur nicht erhoben werden kann. Dagegen ist anzunehmen, daß die Beteiligten ihren Einfluß dahin geltendmachen können, daß eine nachträglich zwischen ihnen etwa zustandegekommene Vereinbarung über die zugrundezulegende Währung vom Dispacheur zu berücksichtigen ist.

Wie allgemein, so kann der Dispacheur auch in dieser Hinsicht die Dispache nach der Fertigstellung, d. h. nach der Bekanntgabe an die Beteiligten, nicht mehr abändern. Mit diesem Zeitpunkte steht also die Dispachewährung endgültig fest, und wer von den Beteiligten hieran eine Aenderung herbeiführen will, muß die Dispache als solche anfechten.

§ 11. 4. Die tatsächlichen Grundlagen der Dispache.

I. Der Dispacheur schöpft seine Kenntnisse über den Havariegrossefall aus den Angaben der Parteien. Obwohl das Protokoll über die Verklarungsverhandlung einen wesentlichen Bestandteil dieser Angaben darstellt, so sind doch damit die tatsächlichen Verhältnisse noch keineswegs endgültig festgestellt. Der Dispacheur aber ist zur Entscheidung von Streitigkeiten und zur endgültigen Feststellung des Tatbestandes nicht befugt. Daher können häufig noch nach Fertigstellung der Dispache Unstimmigkeiten zwischen den Parteien über die Tatsachen

4) Vgl. HRZ. 1923, S. 355 f.

bestehen. Sollen diese Meinungsverschiedenheiten zur Entscheidung gebracht werden, so muß die Dispache, soweit sie auf den streitigen Punkten beruht, angefochten werden.

1. So müssen im Wege der Anfechtung der Dispache verfolgt werden alle Einwendungen in Bezug auf die große Haverei überhaupt. Wenn also ein Beteiligter behauptet, einen anderen Beteiligten treffe ein Verschulden an dem Eintritt der großen Haverei, und er könne somit nach § 702 HGB. einen Havariegrosseanspruch nicht geltendmachen, so steht ihm auch hierfür eine andere Möglichkeit nicht zu Gebote. Dasselbe gilt endlich auch dann, wenn ein Beteiligter geltendmachen will, es liege überhaupt keine große Haverei vor.

2. Weiter ist auf den Weg der Dispacheanfechtung angewiesen, wer Ausstellungen bezüglich des vom Dispacheur herbeigezogenen Personenkreises zu machen hat, sei es nun, daß er geltendmacht, ein Beteiligter sei nicht vergütungsberechtigt und müsse ausgeschieden werden, sei es, daß er sich als vergütungsberechtigt in die Dispache aufgenommen sehen will, in welcher er bisher fehlt, oder welcher Fall sonst vorliegen mag. Ueber den Einfluß dieser Regelung auf den Begriff des „Beteiligten" im verfahrensrechtlichen Sinne vgl. oben S. 35 ff.

II. Ebenso ist einleuchtend, daß Irrtümer der Beteiligten bei ihren Angaben auch eine falsche Dispachierung im Gefolge haben müssen. Sollen solche Irrtümer daher unschädlich gemacht werden, so genügt hierzu, sobald die Dispache bereits fertiggestellt ist, nicht eine berichtigende Mitteilung an den Dispacheur und die übrigen Beteiligten, es bedarf vielmehr einer Anfechtung der Dispache. Hierbei kommt es nicht darauf an, welcher Art die Tatsache ist, die den Gegenstand des Irrtums bildet. Wir erwähnen im Folgenden nur die wesentlichsten Fälle dieser Tatsachen; eine erschöpfende Aufzählung ist naturgemäß nicht möglich.

Da in der Dispache die Havariegrosseschäden nach dem Verhältnis des Wertes von Schiff, Ladung (und Fracht) verteilt werden, so sind einerseits die Feststellungen bezüglich des Schadensbetrages, andererseits die Angaben über den Wert der beitragspflichtigen Gegenstände von überragender Bedeutung für die Richtigkeit der Dispache.

1. Der Betrag des am Schiffe oder seinem Zubehör entstandenen Havariegrosseschadens wird durch Sachverständige ermittelt und geschätzt (§ 709 HGB.). Dieses Votum der Sachverständigen stellt keineswegs mehr dar als ein Gutachten; es kann ohne besondere Formerfordernisse abgeändert oder ergänzt werden [1]). Dasselbe gilt von Ladungsschäden und Frachtverlust.

2. Der Wert der beitragspflichtigen Gegenstände wird dem Dispacheur von den Beteiligten mitgeteilt. Diese Mitteilung stellt eine Willenserklärung dar des Inhalts, daß der Dispachierung der auf-

---

1) Schaps § 709, Anm. 4, S. 644; HGZ. 1877, Nr. 150, S. 253, 28. 4. 1877; HGZ. 1877, Nr. 166, S. 283, 3. 9. 1877.

gegebene Wertbetrag zugrunde gelegt werden soll, weil der mitteilende Beteiligte ihn als den objektiv richtigen ansieht. Weiter geht die Wirkung der Mitteilung aber in keinem Falle; insbesondere enthält sie kein Schuldbekenntnis, weder dahin, daß der Mitteilende sich zur Leistung des auf Grund dieser Wertangabe auf ihn entfallenden Beitrages verpflichte, noch auch nur dahin, daß er den Fall der Havariegrosse als gegeben ansehe. Er bindet sich durch diese Mitteilung in keiner Weise und kann auch später noch die Einwendung erheben, es sei überhaupt keine Havariegrosse gegeben. Umso mehr aber muß er in der Lage sein, einen Irrtum zu beseitigen, der ihm bezüglich der Höhe des Wertbetrages oder seiner Berechnungsweise [2]) unterlaufen ist [3]).

III. Daß für alle vorstehenden Fälle das Anfechtungsverfahren vorgeschrieben ist, stellt sich als notwendige Folge zweier Umstände dar:

1. Der Dispacheur ist zur Entscheidung streitiger Tatbestandsfragen nicht befugt; das widerspräche dem Sinne der Dispache. Er ist vielmehr nur ermächtigt, aus dem ihm vollen Umfanges zugänglich gemachten Material sich eine persönliche Ansicht über die tatsächlichen Vorgänge und deren rechtliche Tragweite zu bilden, und diese Ansicht seiner Dispachierung zugrunde zu legen.

2. Er kann aber ebensowenig auf die Bildung einer persönlichen Meinung verzichten und die Dispache salvo jure aufmachen [4]). Er hat nur die Möglichkeit, die Dispachierung mit der Begründung abzulehnen, daß ein Fall der Havariegrosse nicht vorliege.

Somit enthält jede Havariegrosse-Dispache unausgesprochen die Aeußerung des Dispacheurs dahin, daß nach *seiner* Ansicht große Haverei vorliege.

Weil nun aber die tatsächlichen Voraussetzungen der Dispachierung in jedem Falle begutachtet, nicht aber entschieden worden sind, so kann eine Entscheidung nur im Wege der Anfechtung dieser gutachtlichen Feststellungen herbeigeführt werden.

§ 12. 5. Nachträgliche Aenderung durch den Dispacheur.

Es liegt in der Natur der Dispache als eines mit besonderer amtlicher Kraft ausgestatteten Sachverständigengutachtens, daß sie nicht nach Belieben vom Dispacheur abgeändert werden kann, vielmehr, sobald sie den Beteiligten zugänglich gemacht worden ist, in dem Sinne feststeht, daß eine Abänderung nur noch vom Gerichte vorgenommen werden kann. Sie bedeutet „eine für alle Beteiligten vorläufig verbindliche Schadensauseinandersetzung“ und der Dispacheur ist „wegen des konkurrierenden Interesses der übrigen Beteiligten nicht berechtigt,

2) HRZ. 1923, 555.
3) HGZ. 1878, Nr. 36, S. 76, 22. 1. 1878 = ROHGE. 23, Nr. 61, S. 177; Makower, S. 720; Ulrich, S. 211.
4) Vgl. oben S. 40 ff.

die Grundlage der Berechnung zu ändern"[1]). Dies gilt auch dann, wenn der Dispacheur die Aenderung nicht auf Veranlassung eines Beteiligten, sondern aus eigenem Antrieb vornimmt, weil er selbst eine Abänderung für erforderlich hält[2]). Nur auf offenbare Rechenfehler und ähnliche Unrichtigkeiten findet dies keine Anwendung. Im übrigen aber erfordert eine sachliche Aenderung die Zustimmung aller an der Dispache Beteiligten. Eine „Aenderung" der Dispache ist aber sinngemäß auch dann gegeben, wenn der Dispacheur in einer Nachtragsdispache einen weiteren Beteiligten als vergütungsberechtigt oder beitragspflichtig in die Verteilung aufnimmt, denn dadurch werden alsdann die Verteilungsquoten in der Hauptdispache andere. Eine Nachtragsdispache in diesem Sinne ist schon bei mangelndem Einverständnis nur eines Beteiligten unzulässig. Ob die Meinungsänderung des Dispacheurs sich auf Tatsachen bezieht oder rechtlicher Natur ist, macht keinen Unterschied, eine Abänderung ist auch dann z. B. nicht möglich, wenn sich herausstellt, daß eine Faktura, die der Dispacheur als Spezifikation einer anderen ansah, tatsächlich selbständige Bedeutung hat[3]). Einerlei ist, auf welche Weise den Beteiligten die Dispache zugänglich gemacht worden ist, es genügt, daß daraus zu entnehmen ist, daß der Dispacheur seine Tätigkeit als abgeschlossen betrachtet[4]).

Im Sinne des Gesetzes stellt eine Nachtragsdispache ebensowenig eine Dispache dar wie eine Salvo-jure-Dispache. Ein Antrag auf gerichtliche Verhandlung über eine Nachtragsdispache ist daher nicht zulässig. Das hindert aber nicht, daß sie in dem Bestätigungsverfahren über die Hauptdispache in dem Sinne berücksichtigt werden kann, daß die Hauptdispache gemäß dem Nachtrag berichtigt und dann bestätigt wird.

Andererseits kann aber ein Beteiligter die Nachtragsdispache dadurch kaltstellen, daß er eine gerichtliche Verhandlung über die Hauptdispache herbeiführt und diese unter Nichtberücksichtigung der Nachtragsdispache bestätigen läßt. Nach Rechtskraft des Beschlusses ist letztere völlig ausgeschaltet, da eine selbständige Bestätigung der Nachtragsdispache nicht in Betracht kommt, unzulässig ist.

Auch die Aufstellung einer Nachtragsdispache durch den Dispacheur kann also Veranlassung zur Anfechtung der Hauptdispache geben.

§ 13. 6. Verjährung.

Kann auch derjenige, der die Verjährung eines Havariegrosseanspruches behauptet, dies durch Anfechtung der Dispache geltendmachen?

Havariegrosseansprüche verjähren gemäß §§ 901, 904 II HGB. in einem Jahre, und zwar beginnt die Verjährung mit dem Ablauf

1) Kierulff OAG. Bd. I, S. 899, 924 ff. 11. 5. 1864.

2) Schaps § 153 FGG. Anm. 2, S. 666; Ritter § 30, Anm. 6, S. 518; Boyens II, S. 557; OLGE. 6, S. 357a, 4. 11. 1902; Knitschky-Rudorff, S. 841.

3) Vgl. AG. Hamburg, Akte Disp. 4/25. D. „Mont Blanc".

4) OLGE. 6, S. 357a, 4. 11. 1902.

des Jahres, in welchem die beitragspflichtigen Güter abgeliefert worden sind (§§ 903, Ziff. 2; 904, III).

Diese Verjährungsfrist ist eine besonders kurze. Nun ist aber, wie wir bereits oben (S. 21 ff.) sahen, mangels einer diesbezüglichen Vereinbarung der Beteiligten die Aufmachung der Dispache Voraussetzung für die Geltendmachung der Havariegrosseansprüche. Die Aufmachung nimmt andererseits aber in vielen Fällen eine erhebliche Zeit in Anspruch, sodaß es durchaus möglich ist, daß die Verjährungsfrist bereits abgelaufen ist, wenn die Aufmachung beendet ist und nun die Ansprüche geltend gemacht werden sollen. In diesem Falle ist die Dispache zwar noch richtig, denn die verjährten Ansprüche bestehen ja auch nach Vollendung der Verjährung fort (§ 222 BGB.). Da aber die Dispache bestätigt und sodann vollstreckt werden kann, so muß dem Beteiligten, der sich auf die Verjährung berufen will, in Rücksicht auf § 767, II ZPO. das Recht zugebilligt werden, die Dispache mit der Wirkung anzufechten, daß sie bezüglich der verjährten Ansprüche nicht bestätigt wird.

Allein es scheint doch fraglich, ob eine solche Regelung der Verjährung von Havariegrosseansprüchen tatsächlich vom Gesetzgeber beabsichtigt war. Hieße es nicht, die Havariegrosseansprüche in vielen Fällen kaum je verwertbar werden lassen, wenn man einerseits stets die oft recht langwierige Dispachierung verlangen und erst nach dieser eine Geltendmachung der Havariegrosseansprüche erlauben, andererseits für diese Fälle eine besonders kurze Verjährung anordnen wollte? Die Möglichkeit, auf Grund privater Vereinbarung von der Dispachierung abzusehen, kommt hier praktisch nicht in Betracht, denn gerade in den längere Zeit beanspruchenden Fällen wird angesichts der bestehenden Verteilungsschwierigkeiten keiner der Beteiligten sich bereit finden, auf die Aufmachung zu verzichten.

Diese Bedenken haben Veranlassung gegeben, einen Weg zu suchen, auf dem sich dieser Mißstand dadurch abstellen ließe, daß die Vollendung der Verjährung hinausgeschoben wird. Aus diesem Grunde weist Sieveking[1]) auf § 201, 2 BGB. hin. Nach dieser Bestimmung beginnt die Verjährung, wenn die Leistung erst nach Ablauf einer über den gewöhnlichen Zeitpunkt des Verjährungsbeginnes hinausreichenden Frist verlangt werden kann, erst mit dem Ablaufe des Jahres, in welchem dieser Zeitpunkt eintritt. Nun sei aber die Leistung nicht vor Fertigstellung der Dispache zu verlangen, und die Verjährung beginne daher nicht vor Ablauf des Jahres, in dem die Aufmachung beendet sei.

Mit Recht weist demgegenüber Schaps[2]) darauf hin, daß eine solche Regelung dem Sinn und Zweck der kurzen Verjährungsfrist

---

1) S. 265 ff.

2) § 725, Anm. 5—8, S. 660 f; ebenso Ulrich, S. 197, 3. Aufl im Gegensatz zur 2. Aufl.

hinderlich wäre. Denn diese ist gegeben, um die Beteiligten zu einer energischen und schleunigen Rechtsverfolgung zu nötigen. Wird aber die Verjährung erst mit Fertigstellung der Dispache in Lauf gesetzt, so hat jeder Beteiligte es in der Hand, den Zeitpunkt, in dem die Verjährung beginnt, zu bestimmen. Er kann ihn auf doppelte Weise hinausschieben, indem er entweder mit der Beauftragung des Dispacheur zögert, oder nach dieser die Fertigstellung der Dispache hinauszieht. Aus diesem Grunde spricht sich Schaps dafür aus, daß die Verjährung der Havariegrosseansprüche solange nicht laufe, als das Dispachierungsverfahren des Dispacheurs im Gange oder eine Klage über die Herbeiführung der Dispache anhängig sei. Hiermit scheint in der Tat eine billige Lösung der Frage gefunden zu sein, da die Verjährung solange läuft, bis der Beteiligte alles zur Herbeiführung der Dispache seinerseits Erforderliche getan hat und eine weitere Verzögerung in der Dispachierung ihm nicht mehr zuzurechnen ist. Freilich setzt die Verjährung mit der Fertigstellung der Dispache ihren Lauf fort. Mit dem Antrage auf gerichtliche Verhandlung über die Dispache würde alsdann nach Analogie des § 209 BGB. folgerichtig eine Unterbrechung der Verjährung einzutreten haben.

Im Gegensatz hierzu bestreitet Ritter[3]) das Bedürfnis für eine Hinausschiebung der Verjährungsvollendung überhaupt. Die Unzulänglichkeiten, welche sich für die Geltendmachung eines Havariegrosseanspruches aus der Notwendigkeit seiner vorherigen Dispachierung ergeben und keineswegs einzigartig sind[4]), können nach seiner Ansicht ertragen werden. Möge immerhin der Havariegrosseanspruch der Verjährung anheimfallen, das sei praktisch unschädlich. Er sei durch Pfandrecht ausreichend gesichert. Den Vergütungsberechtigten steht für die Havariegrossebeiträge, soweit sie auf Schiff und Fracht entfallen, ein Schiffsgläubigerrecht, im Uebrigen ein gesetzliches Pfandrecht an der Ladung zu (§ 725 HGB.). Dieses Pfandrecht ist ein besonders stark geschütztes: Die Ladung darf der Schiffer nicht vor Berichtigung oder Sicherstellung der Beiträge ausliefern (§ 731 HGB.). Das Schiff darf nicht vor Sicherstellung den Dispachehafen verlassen (§ 730 HGB.). Dieses Pfandrecht aber, das sich nun auf die Ladung und das Schiff oder aber auf die hinterlegte Sicherheit beziehen kann, wird durch die Verjährung des Havariegrosseanspruches (§ 223 BGB.) nicht berührt. Der Vergütungsberechtigte kann daher auch nach der Verjährung des Havariegrosseanspruches seine volle Befriedigung wegen desselben aus den ihm als Pfand verhafteten Sachen erlangen.

Der Schiffer bezw. sein Reeder haben neben der Sicherheitsleistung noch eine andere Möglichkeit, sich vor Auslieferung der Güter die Leistung der Beiträge zu sichern: Die Ausstellung eines Havariebonds,

3) LZ. 1911, 570 ff.
4) Parallelfälle enthalten die §§ 259, 260, 852 BGB.; 12 VVG.

durch den eine selbständige persönliche Verpflichtung des Ladungsempfängers zur Beitragsleistung mit abstrakt-konstitutiver Wirkung begründet wird[5]). Der hierauf beruhende Anspruch aber unterliegt nicht dem § 904 HGB., sondern verjährt gemäß § 195 BGB. erst in dreißig Jahren.

Nun könnte man endlich aber auch noch anführen, daß es eine Härte bedeuten würde, wollte man den Vergütungsberechtigten nur, weil er die Auslieferung der Güter bezw. die Ausreise des Schiffes vor Sicherheitsleistung habe geschehen lassen, der kurzfristigen Havariegrosseverjährung aussetzen. Allein dies Bedenken ist nicht stichhaltig; denn es ist ja gerade der Zweck der Verjährung, den Gläubiger zu einer schleunigen und umsichtigen Rechtsverfolgung anzuhalten; hat er es hierin fehlen lassen, so ist es keinesfalls unbillig, wenn der Gesetzgeber seinem Gegner nunmehr die Waffe der Verjährungseinrede in die Hand gibt.

Wir sind daher mit Ritter der Ansicht, daß die so vielfach befürwortete analoge Anwendung der §§ 201, 2 oder 202, I BGB. auf die Havariegrosseverjährung nicht erforderlich ist. Vielmehr verjähren Havariegrosseansprüche nach § 902, 903, 904 HGB. stets in einem Jahre; und daher muß jeder Beteiligte, wenn der gegen ihn gerichtete Anspruch verjährt ist, dies bereits im Bestätigungsverfahren geltend machen. Die an sich richtige Dispache wird zwar durch die Verjährung eines in ihr dispachierten Anspruchs nicht unrichtig. Andererseits ist aber der verjährte Havariegrosseanspruch, wenn der Schuldner sich auf die Verjährung berufen hat, nicht mehr geeignet, für vollstreckbar erklärt zu werden. Da sie den Anspruch mit Vollstreckbarkeit ausstatten würde, kann bezüglich eines solchen Anspruchs eine Bestätigung also nicht mehr erfolgen.

Aus dem Vorstehenden geht deutlich hervor, daß auch die Verjährung eine Einwendung ist, die durch Anfechtung der Dispache geltend gemacht werden muß, weil sie auf Verhinderung der Bestätigung abzielt.

B. Das Anfechtungsverfahren.

Bevor wir die Einzelheiten der formellen Behandlung der Dispacheanfechtung darstellen, müssen wir zunächst die Frage prüfen, welche Bedeutung die Anfechtung für die Geltendmachung der Einwendungen gegen die Dispache überhaupt hat.

Oetker[1]) vertritt die Ansicht, daß die Inanspruchnahme des in den §§ 153 ff. FGG. vorgesehenen Dispacheverfahrens Sache freier Entschließung sei und deshalb jeder Beteiligte, der mit der Dispache

---

5) Ritter, aaO. 574 ff.; HGZ. 1897, Nr. 14, S. 36, RG. 25. 11. 1896.
1) S. 259.

nicht zufrieden sei, statt diesen Weg zu betreten, seine Ansprüche im Prozeßwege geltendmachen könne. Hierin ist ihm insoweit recht zu geben, als nicht mehr, wie früher in Preußen und Mecklenburg, in jedem Falle über eine Dispache von Amts wegen ein gerichtliches Verfahren stattfindet, sondern die Entscheidung darüber, ob ein solches Verfahren einzuleiten sei, den Beteiligten überlassen ist. Allein daraus folgt noch nicht, daß den Beteiligten nun auch die Wahl zwischen diesem Verfahren und dem Rechtsstreit freigestellt sei. Vielmehr ergibt sich aus Folgendem, daß für Geltendmachung von Einwendungen nur das Verfahren nach § 153 ff. FGG. offensteht.

Die gerichtliche Verhandlung über die Dispache ist, wie wir bereits oben [2]) sahen, dazu bestimmt, Streitigkeiten unter den Parteien auszugleichen, Prozessen tunlichst vorzubeugen und im übrigen mindestens die schleunige Erledigung unabwendbarer Prozesse zu sichern [3]). Den Parteien anheimzustellen, ob sie sich zuvörderst dieses behördlichen Ausgleichsverfahrens bedienen oder sogleich gegenseitig verklagen wollen, wäre sinnlos und würde den Zweck dieses Verfahrens in den meisten Fällen unerreichbar machen. Ein gerichtliches Ausgleichsverfahren kann Anspruch auf praktischen Erfolg, zum mindesten aber Erwartungen auf die Verwendung nur dann begründen, wenn es obligatorisch vorgeschrieben wird; das lehren uns die Bestimmungen über den Sühneversuch in Ehesachen, in Privatklagesachen und neuerdings über das Güteverfahren in amtsgerichtlichen Zivilklagesachen.

Dieser Ansicht entspricht auch die nähere vom Gesetze getroffene Regelung. In § 157, II finden wir die Bestimmung, daß Einwendungen gegen die Dispache, die im Wege des Widerspruchs geltendzumachen sind, nicht zur Begründung einer Beschwerde benutzt werden können. Hierin zeigt sich eine Befristung sämtlicher Einwendungen materieller Art [4]), gebunden an die Widerspruchsfrist. Dies bezieht sich natürlich nur auf das Dispacheverfahren als solches. Es muß aber auch über dieses hinaus gelten. Denn andernfalls bestände die Möglichkeit, eine Einwendung, deren Geltendmachung im Dispacheverfahren infolge Versäumung der Widerspruchsfrist gemäß § 157, II unmöglich geworden ist, nunmehr außerhalb desselben im Wege der Feststellungs- oder der Leistungsklage geltendzumachen. Damit aber wäre die Befristung des Widerspruchs im Dispacheverfahren und die Bestimmung des § 157, II FGG. zwecklos.

Es ist somit festzustellen, daß Einwendungen gegen die Dispache nur im Verfahren über die Dispache geltendgemacht werden können. Das Wort „ist befugt" im § 153 ist daher historisch zu

2) S. 32.
3) Begr. bei Hahn, S. 76; Keidel § 153, Anm. 1, S. 347.
4) Vgl. unten S. 80 ff.

werten; es will einen Gegensatz zu dem ehemaligen offizialen Dispacheverfahren in Preußen und Mecklenburg aufstellen und zugleich eine Ausnahme von dem Offizialprinzip des § 12 FGG. aufstellen. Weiter besagt es nichts, und wer gegen die Dispache Einwendungen erheben will, der muß sich an dem Verfahren (nach § 153, I oder 153, III) beteiligen.

§ 14. Anfechtungsberechtigte.

Zur Anfechtung der Dispache ist jeder „Beteiligte" berechtigt. Wer in diesem Sinne als Beteiligter anzusehen ist, haben wir bereits oben (S. 35 ff.) erörtert. Es bleibt noch festzustellen, inwieweit das Anfechtungsrecht durch Handlungen des Antragsberechtigten beeinträchtigt werden kann.

A. Hier ist in erster Linie anzuführen, daß derjenige, der den auf ihn entfallenden Havariegrossebeitrag gezahlt hat, nicht mehr schlechthin die Dispache anfechten und eine Berichtigung derselben verlangen kann, denn er hat durch die Zahlung sein Einverständnis mit der Dispache erklärt; es sei denn, daß er zuvörderst die Willenserklärung über sein Einverständnis anfechten kann. Andernfalls kann der Zahlende die Dispache nur noch deshalb anfechten, weil seine Beitragspflicht darin enthalten sei. Die Dispache ist zwar ein Verteilungsplan, die Zahlung seine (teilweise) Ausführung; auch wird niemand einen Plan als falsch bezeichnen, weil er bereits ausgeführt worden sei. Doch muß hier beachtet werden, daß mangels einer Anfechtung seitens des Zahlers die Dispache bestätigt und dadurch vollstreckbar wird. Sein Gläubiger würde also einen weiteren Titel gegen ihn bekommen. Mit seiner Einwendung, daß er bereits vor dem Verhandlungstermin gezahlt habe, würde er auf Grund des § 767, II ZPO. in der Vollstreckungsinstanz nicht mehr gehört werden. Denn sie begründet das Erlöschen des zu vollstreckenden Anspruches, und der Grund, auf dem sie beruht, ist bereits vor dem Schluß der Dispacheverhandlung entstanden. Aus diesem Grunde darf der Anspruch nicht in der Form, in welcher die Dispache bestätigt werden soll, erscheinen, und deshalb muß der Beteiligte das Recht haben, die Dispache anzufechten[1]).

Freilich muß zur Beschränkung des Anfechtungsrechtes bis auf den Grund der Zahlung einwandfrei feststehen, daß es sich bei der bewirkten Leistung um eine Zahlung, d. h. um die Erfüllung der Beitragsverpflichtung handelt. Sicherheitsleistung ist natürlich keine Erfüllung und demgemäß nicht geeignet, das Anfechtungsrecht des Einschießenden irgendwie zu berühren. — Es ist aber fraglich und

1) Unrichtig in dieser Hinsicht Begr. 81/82, bei Hahn S. 77.

häufig schwer zu entscheiden, ob es sich im Einzelfalle um eine Sicherheitsleistung oder um eine Abschlagszahlung, einen sogenannten „Einschuß" handelt.

I. Ueber den Begriff des Einschusses ist hier zunächst zu erwähnen, daß er die Bedeutung eines Vorschusses hat. Es ist unzweifelhaft, daß das Geleistete, wenn es ein Einschuß ist, in das Eigentum des Empfängers übergeht, solvendi causa hingegeben wird. Er stellt also eine teilweise Erfüllung dar, mit seiner Leistung geht der Anspruch zur Höhe des Einschusses unter. Daß er vom Empfänger psychologisch als Sicherheit für die Erfüllung der ganzen Verbindlichkeit gewertet werden kann, ändert nichts an seiner Rechtsnatur[2]). Für die Entscheidung über das Recht, die Dispache anzufechten, ist der Einschuß der Zahlung mit der Wirkung gleichzuachten, daß zur Höhe des Einschußbetrages eine Anfechtung nur noch mit der Zahlung begründet werden kann.

II. Ist ein Havariebond nicht gezeichnet worden, so ist eine Leistung stets bestimmt, die Freigabe der Güter zu erwirken, und es ist in diesem Falle die Leistung stets Sicherheit.

III. Schwieriger ist die Entscheidung, wenn eine Leistung bewirkt worden ist, und außerdem ein Havariebond vorliegt.

1. Hier ist zunächst festzustellen, daß es sich in diesem Falle in der Regel nicht um eine Sicherheitsleistung handeln kann. Zwar kann der Schiffer auch bei Ausstellung eines Bonds noch Sicherheitsleistung verlangen[3]), allein in diesem Falle muß vorausgesetzt werden, daß er diese eingefordert hat. Wenn der Zeichner des Havariebonds aus eigener Initiative eine Leistung an den Reeder oder Schiffer bewirkt, so muß diese in der Regel als Zahlung, d. h. als Erfüllungsleistung, nicht als Sicherheitsleistung betrachtet werden. Und selbst dann, wenn der Schiffer eine Leistung gefordert hat, muß die Natur dieser Leistung danach beurteilt werden, als was sie eingefordert worden ist. Verlangt der Schiffer nur eine „Sicherheit" oder ein „Depot", so muß sie auch als Sicherheit behandelt werden; bezeichnet er sie bei der Anforderung dagegen als „Einschuß", so muß sie als Vorschuß auf die endgültige Leistung, d. h. als Teilerfüllung gelten[4]).

2. Läßt sich aus dem gegenseitigen Verkehr der Parteien und den bei diesem gebrauchten Worten nicht entnehmen, welcher Natur die Leistung sein soll, so kann hierüber möglicherweise daraus etwas gefolgert werden, in welcher Währung sie erfolgte. Jedenfalls muß

2) RGJW. 1927, 182, 10. 7. 1926.

3) RGE. 108, Nr. 90, S. 306, 4. 4. 1924. HRZ. 1924, 745, Nr. 230. — Die Sicherheit wird in diesem Falle für die Erfüllung der mit dem Bond begründeten abstrakten Beitragspflicht geleistet.

4) Vgl. unten III. So auch HOLG. 3. 11. 1926, Bf. V 433/26 in der JW. 1927, S. 182 referierten Sache U. S. A. Shipping Board c. Veselick & Co.

sie regelmäßig als Sicherheit gelten, wenn sie in einer anderen Währung bewirkt wurde als in derjenigen, in der die Dispache aufzumachen und demgemäß die Beiträge zu leisten waren [5]).

3. Ist auch hieraus nichts zu schließen, so muß maßgebend sein, unter welchen äußeren und rechtlichen Umständen sie bewirkt wurde. Das Reichsgericht [6]) hat nachgewiesen, daß eine Sicherheitsleistung für Havariegrossebeiträge in der Regel in drei verschiedenen rechtlichen Formen geschieht: entweder durch Bankbürgschaft, oder durch Aushändigung der Summe an den Dispacheur, oder endlich durch Hinterlegung auf gemeinsamen Namen. In jedem dieser Fälle ist es klar, daß der Reeder keine Alleinverfügung über das Geleistete erhält. Umgekehrt ist aber in dieser Dreiteilung keine restlos erschöpfende Aufzählung der Möglichkeiten für eine Sicherheitsleistung zu erblicken, und es darf deshalb nicht allein aus dem Umstande, daß keine dieser drei Rechtsformen gewählt ist, geschlossen werden, es liege Erfüllung vor.

B. Ferner wird das Anfechtungsrecht durch den Verzicht des Berechtigten beseitigt. Dies muß von dem Anfechtungsrecht ebenso gelten wie [7]) von dem Antragsrecht aus § 153 FGG. Der Verzicht auf das Anfechtungsrecht kann sowohl im gerichtlichen Dispacheverfahren als auch unabhängig von einem Verfahren erklärt werden. In einem Havereirevers ist ein solcher Verzicht aber nicht zu erblicken, er muß vielmehr ausdrücklich erklärt werden [8]).

§ 15. Form der Anfechtung.

I. Für die Anfechtung der Dispache ist vom Gesetze eine bestimmte Form vorgeschrieben worden: Sie muß als Widerspruch im Bestätigungsverfahren geltendgemacht werden. Alle Anfechtungsgründe gehen dem Berechtigten verloren, wenn er Widerspruch nicht mehr erheben kann: er hat alsdann kein Mittel mehr in der Hand, um zu verhindern, daß die Dispache in der ihm nicht genehmen Form vollstreckbar wird [1]).

Der Widerspruch ist eine Willenserklärung; ihr Inhalt beschränkt sich darauf, daß der Widersprechende mit der Bestätigung der Dispache in der vorliegenden Form nicht einverstanden sei. Die unmittelbare Wirkung wirksamen Widerspruchs besteht zunächst nur darin, daß dem Widersprechenden die Möglichkeit erhalten bleibt, auf eine

---

5) Für Zeiten starker Währungsschwankungen kann dies nicht im selben Maße gelten, RGJW., 1927, 182.
6) RGE. 108, S. 306 = HRZ. 1924, 745.
7) Oetker, S. 261.
8) HGZ. 1897, Nr. 14, S. 36, 25. 11. 1896; OAppG. Lüb. Sachen Bd. II, Nr. 12, S. 98 f., 1. 11. 1832; Sieveking, S. 243.
1) Keidel S. 311; Dorner, S. 534; Monse, S. 58 f.; Süßmann, S. 54.

Abänderung der Dispache hinzuwirken. Da diese aber später der Bestätigung zugrunde gelegt werden kann und daher möglicherweise an der Rechtskraft teilnimmt, so ist der Widerspruch an der rechtsgestaltenden Wirkung der Dispacheabänderung zum mindesten mittelbar beteiligt. — Während im verwandten Erbteilungsverfahren ein Widerspruch in dieser konkreten Form nicht vorgesehen ist, unterscheidet sich der Widerspruch nach § 153 FGG. von dem des Verteilungsverfahrens in der Zwangsvollstreckung nicht unwesentlich dadurch, daß letzterer sich gegen eine vollstreckungsgerichtliche Entscheidung — den Teilungsplan — richtet und deshalb als Rechtsbehelf bezeichnet werden kann.

II. Für die Form, in der der Widerspruch zu erklären ist, bestehen keine gesetzlichen Bestimmungen[2]; es bleiben daher sinngemäß die Möglichkeiten der Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers, im Verhandlungstermin und schriftlich gegenüber dem Bestätigungsgericht. Erklärung des Widerspruchs gegenüber dem Gegner kann angesichts der Offizialmaxime im Verfahren nicht als ausreichend gelten und würde auch in der Praxis zu erheblichen Schwierigkeiten führen.

III. Der Widerspruch kann auch schon vor dem Verhandlungstermin erhoben werden[3], doch muß bereits ein gerichtliches Bestätigungsverfahren anhängig sein. Vorher wäre der Widerspruch wirkungslos. Andererseits hat es der Widersprechende als Antragsberechtigter (oben S. 35 ff.) in der Hand, das Bestätigungsverfahren in Lauf zu setzen[4] und auf diese Weise seinem Widerspruch zur Wirksamkeit zu verhelfen.

Der letzte Augenblick, in dem ein Widerspruch erhoben werden muß, ist dadurch bezeichnet, daß er vor und in „dem Verhandlungstermin" zu erheben ist (§§ 153, 155 FGG.). Hierin liegt ein Zweifaches:

1. Der Widerspruch muß erhoben werden, bevor die mündliche Verhandlung über die Dispache vom Gerichte geschlossen worden ist. Ob sogleich über die Bestätigung entschieden wird, ist unerheblich.

2. Andererseits muß die Verhandlung in dem Sinne geschlossen worden sein, daß das Verfahren in das Stadium der Entscheidung eingetreten ist[5]. Die Widerspruchsfrist ist daher insbesondere dann noch nicht abgelaufen, wenn die Verhandlung nur „vertagt" und ein neuer Verhandlungstermin anberaumt worden ist[6]. Nur soweit die Dispache bereits bestätigt worden war, kann Widerspruch dann nicht mehr erhoben werden[7].

2) Fuchs, S. 376.
3) Dorner, S. 529; Fuchs § 153, Anm. 5a, S. 376.
4) Keidel, S. 350; Dorner, S. 529; Fuchs § 153, Anm. 5c, S. 377; Schlegelberger § 155, Anm. II, S. 735.
5) Ebenso Oetker, S. 274.
6) Oetker, S. 269.
7) Oetker, S. 271.

Aus demselben Gesichtspunkte muß ein Widerspruch auch dann noch zulässig sein, wenn das Gericht, gleichviel aus welchen Gründen, die bereits geschlossene Dispacheverhandlung wiedereröffnete.

Das Wesen der Dispache und die Struktur des Bestätigungsverfahrens bringen es mit sich, daß über einzelne Teile der Dispache nicht nur verschiedene Bestätigungsverfahren anhängig werden können, sondern daß auch innerhalb desselben Verfahrens die Verhandlung über mehrere Teile der Dispache einen verschiedenen Lauf nehmen kann [8]). Hiernach sind möglicherweise auch die Widerspruchsfristen bezüglich verschiedener Dispacheteile verschieden bemessen. Hierbei ist insbesondere zu beachten, daß, wenn im Termine Aenderungen der Dispache vorgenommen werden, die nicht anwesenden Beteiligten als mit diesen nicht einverstanden gelten, und bezüglich ihrer daher ein neuer Verhandlungstermin anberaumt werden muß [9]). Sie genießen alsdann auch eine erneute Widerspruchsfrist [10]).

IV. Zur Wirksamkeit des Widerspruchs genügt die Erklärung, daß er erhoben werde. Es ist weder erforderlich, daß die Erklärung Angaben über die Begründung enthält, noch daß sie sich über den Umfang der vom Widerspruch betroffenen Dispacheteile ausspricht; diese gilt im Zweifel als vollen Umfangs angefochten [11]). Ob es aber nicht zumeist zweckmäßig ist, in den Widerspruch auch dieses mit aufzunehmen, ist eine andere Frage.

Die Behandlung der Anfechtung.

§ 16. Der Verhandlungstermin.

Die Bestrebungen, die auf Verhinderung der Dispachebestätigung gerichtet sind, konzentrieren sich im Termin zur Verhandlung über die Dispache. Nicht nur, daß dieser Termin, weil mit ihm der Fristablauf verbunden ist, ein endgültiges Bild über die Dispacheanfechtung unter den Beteiligten liefert; der Termin entscheidet überdies auch über das Schicksal der Anfechtung, auf das mittelbaren Einfluß auch der Dispacherichter hat. Die Anfechtung kann auf zwei Wegen durchgeführt werden. Diese kennzeichnen sich darnach, ob sich der Widerspruch im Verhandlungstermin „erledigt" oder nicht. Von dieser letzten Alternative ist weiter unten zu handeln.

Im Verhandlungstermin muß nun aber, wenn sein Erfolg soviel wie möglich gesichert werden soll, alles zugelassen und herangezogen werden, was zur Herbeiführung einer Einigung unter den Parteien förderlich sein kann. Aus diesem Grunde muß nach unserer Ansicht insbesondere eine Teilnahme der Versicherer am Termin sehr

8) Schlegelberger § 155, Anm. III, 4, S. 737.
9) Ebert-Dudek § 155, Anm. 3, S, 359.
10) Dorner, S. 529.
11) Oetker, S. 270; Monse, S. 67.

befürwortet werden. Dies würde nicht nur zur schnelleren Klärung des Sachverhaltes und der Rechtsbeziehungen nicht unwesentlich beitragen, sondern insbesondere, zumal wenn alle Versicherer an der Verhandlung teilnehmen und die Einigungsverhandlungen betreiben könnten, zu einer in der Regel ungleich rascheren Einigung führen.

Wenn der Widerspruch am Schluß des Verhandlungstermines „erledigt" ist, so kann das nicht nur darauf beruhen, daß der Widersprechende ihn auf Grund des Verhandlungsergebnisses zurückzog; es ist ebenso der Fall, wenn der Widerspruch als begründet anerkannt, d. h. der Anfechtung vom Gegner stattgegeben worden ist. In beiden und allen zwischen diesen Extremen möglichen Fällen (Einigung der Beteiligten im Wege gegenseitigen Nachgebens) ist der Widerspruch beseitigt, und es kommt nur noch darauf an, dies in der Dispache zum Ausdruck zu bringen. Daß diese hierzu erst in die Form gebracht werden muß, in der auch die Beteiligten mit ihr einverstanden sind, die bisher auf eine Verhinderung der Bestätigung bedacht waren, versteht sich von selbst. Ist die Dispache sodann berichtigt worden, so wird nunmehr ihre Bestätigung durch Beschluß des Gerichts ausgesprochen. Hierbei folgt aus dem Zweck des Verfahrens, daß die Dispache nicht erst dann zu bestätigen ist, wenn jeglicher Widerspruch erledigt ist, sondern stets dann, wenn ein Teil bestätigungsreif geworden ist, in Ansehung dieses Teiles (§§ 155, II, III; 156, II FGG.).

§ 17. Die Widerspruchsklage.

Insoweit die gegen die Dispache erhobenen Widersprüche nicht im Verhandlungstermin durch freiwillige Uebereinkunft der Beteiligung aus dem Wege geräumt werden, müssen sie naturgemäß vom Richter der streitigen Gerichtsbarkeit entschieden werden.

Noch einmal aber macht sich hier das im Verfahren über die Dispachebestätigung so vielfach wirksame Versäumnisprinzip geltend: Dem Widersprechenden gehen seine Rechte trotz Widerspruchs bezw. Erscheinens im Verhandlungstermin auch jetzt noch völlig verloren, wenn er nicht innerhalb eines Monats seit dem Termin dem Dispachegericht den Nachweis erbringt, daß er die Widerspruchsklage erhoben habe. Versäumt er diese Frist, so wird die Dispache vom Dispachegericht von Amts wegen ohne Berücksichtigung des erhobenen Widerspruchs bestätigt. Hierin zeigt sich zum letzten Male, in welchem Maße das Bestätigungsverfahren auf schleunige Erledigung aller Streitigkeiten gerichtet ist.

Die Widerspruchsklage ist dann notwendig, wenn im Verhandlungstermin eine Einigung der Beteiligten nicht gelingt, sei es, daß sie sich nicht einigen *wollen*, sei es, daß sie sich nicht einigen *können*, weil ein Beteiligter, gegen den sich der Widerspruch richtet, im Verhandlungstermin nicht erschienen ist und deshalb angenommen

wird, daß er den Widerspruch nicht anerkenne (§ 155, IV FGG.). In diesem Falle ist die Verhandlung nicht zu vertagen, denn das Dispacheverfahren muß bereits jetzt als insoweit erfolglos gelten.

Für die Klage gelten — nicht ohne wesentliche Abweichungen — die für die Widerspruchsklage im Verteilungsverfahren geltenden Bestimmungen der §§ 878, 879 ZPO.

I. Hiernach ist für die Klage zuständig das Dispachegericht (§ 879, I).

1. In sachlicher Hinsicht tritt an seine Stelle das dem Dispachegericht übergeordnete Landgericht, wenn der Streitgegenstand nicht zur Zuständigkeit der Amtsgerichte gehört. Sind mehrere Widerspruchsgegner im Wege der Klage zu belangen, so ist das Landgericht für sämtliche Klagen zuständig, wenn der Streitgegenstand auch nur einer Klage nicht vor das Amtsgericht gehört; andererseits kann durch gültige Prorogation das Amtsgericht auch in diesem Falle zuständig werden [1]) (§ 879, II).

2. Bezüglich der örtlichen Zuständigkeit ist fraglich, ob sie eine ausschließliche oder auch hier Prorogation zulässig sei. Nach § 802 ZPO., nehmen manche [2]) an, sei die Zuständigkeit eine ausschließliche. § 802 bestimmt allerdings, daß die Gerichtsstände der Zivilprozeßordnung in der Vollstreckungsinstanz ausschließlich sind; auch wird § 879, der einen solchen enthält, ausdrücklich für anwendbar erklärt. Doch stellen das Dispacheverfahren und die aus diesem sich ergebende Widerspruchsklage nicht ein Vollstreckungsverfahren dar, die Anwendung des § 879 ZPO. darf daher nur mit Vorsicht und sinngemäß geschehen. Hiernach ist er aber nicht geeignet, den Gerichtsstand des § 156 FGG. als einen ausschließlichen erscheinen zu lassen. Außerdem wird in diesem Zusammenhange auf den „Grundsatz" verwiesen, daß alle Gerichtsstände der freiwilligen Gerichtsbarkeit ausschließlich seien [3]). Wir haben diese Regel aber bereits oben [4]) abgelehnt, weil sie im Gesetze nicht begründet und vielfach unzweckmäßig erscheint. Andererseits aber scheint dem berechtigten Willen der Beteiligten, da sie ja über den Ort der Dispacheaufmachung und damit über das Dispachegericht Vereinbarungen treffen können, genügender Spielraum gelassen zu sein; und es besteht deshalb keine Veranlassung, abermals eine Vereinbarung der Beteiligten zuzulassen. Aus diesem Grunde muß das Dispachegericht als für die Widerspruchsklage ausschließlich zuständig gelten [5]).

II. Die Klagerhebung ist dem Dispachegericht binnen einmonatiger Frist nachzuweisen.

1) Oetker, S. 273; Monse, S. 76.
2) Oetker, S. 273; Monse, S. 77.
3) Oetker, aaO.
4) S. 41 f.
5) Landgraf, Erg. Bd. S. 88.

1. Die Frist beginnt mit dem Tage, an dem der Verhandlungstermin stattfand, und zwar ist hier der Verhandlungstermin entscheidend, in welchem sich zeigt, daß eine Einigung nicht zustandekommt. Wird daher ein weiterer Verhandlungstermin anberaumt, so beginnt die Frist nur dann erst mit diesem Tage, wenn der Termin zur Verhandlung auch über den betreffenden Widerspruch bestimmt ist [6].

2. Die Frist kann, „wenn erhebliche Gründe glaubhaft gemacht werden" (insbesondere Zustellung im Ausland), oder im Einverständnisse mit dem Gegner auf Antrag des Klägers verlängert werden. Wenn auch nicht erforderlich ist, daß die Verlängerungsverfügung bereits vor dem Fristablauf ergeht [7], so muß doch mindestens das hierauf gerichtete Gesuch bis zum Ablauf der Frist beim Gerichte eingegangen sein [8]. Eine Verlängerung ist unzulässig, wenn sie erst nach Ablauf der Frist beantragt wird, hierin läge eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, die dem Zwecke des Verfahrens zuwiderlaufen würde, und deren Ungesetzmäßigkeit vielleicht auch aus §§ 233, I; 223, III ZPO. zu begründen wäre [9]. Auf den Lauf der Frist haben die Gerichtsferien keinen Einfluß [10].

3. Die Frist ist bestimmt, damit der Kläger dem Gerichte die Klagerhebung nachweise [11]. Es genügt also nicht die Einreichung der Klage, sondern nur der Nachweis, daß die Klage zugestellt sei, denn erst mit der Zustellung ist die Klage „erhoben". Dies geschieht am einfachsten durch Vorlegung der Zustellungsurkunde [12]. Da die Klagerhebung auf andere Weise als durch Zustellung eines Schriftsatzes im Dispacheverfahren nicht oft in Frage kommt, namentlich aber das Landgericht eine Klagzustellung von Amts wegen nicht vornimmt, so ist der Kläger verpflichtet, von sich aus dem Dispachegericht die Klagerhebung darzulegen. Das Gericht würde mit seinen amtlichen Ermittelungen in dieser Hinsicht doch in vielen Fällen zu einem sicheren Ergebnis nicht gelangen, und „Rückfrage" bei den Gerichtsschreibereien [13]) würde hierzu nicht ausreichen. Der § 12 FGG. kann also nach der Natur der Sache auf diesen Fall keine Anwendung finden; somit kann das Gericht abwarten, ob der Nachweis geschieht, und es ist lediglich ein nicht erforderliches Entgegenkommen, wenn es den Kläger um den Nachweis ersucht, wie dies z. B. in Hamburg üblich ist [14].

---

6) Abweichend Oetker, S. 274.
7) So Josef, Lehrbuch, S. 372.
8) Oetker, S. 275 f.; Monse, S. 75.
9) So Oetker, Monse, aaO.
10) So im Ergebnis richtig Landgraf, Erg. Bd., S. 88.
11) Ulrich, S. 237.
12) Landgraf, Erg. Bd., S. 88.
13) Monse, S. 77 f., der selbst zugibt, daß die Essentialien der Klagerhebung (Zustellung im LG. Prozeß) für die Beurteilung d. Fristwahrung eine entscheidende Rolle spielen.
14) Teilweise abweichend Oetker, S. 274.

4. Nach dem erfolglosen Ablauf der Nachweisfrist hat das Amtsgericht die Dispache unter Nichtberücksichtigung des Widerspruchs, für den die Frist galt, zu bestätigen.

III. Mit der Klage verfolgt nach § 156 FGG. der Widersprechende „seinen Widerspruch" gegen die Widerspruchsgegner. Eine etwaige Berichtigung der Dispache nimmt nach § 156, II aber das Dispachegericht vor. Die Klage kann somit nicht auf Berichtigung der Dispache abzielen, sondern nur die Grundlage dafür zu schaffen suchen. Hierfür genügt aber nicht eine Entscheidung über die „Berechtigung des Widerspruchs" schlechthin; die Entscheidung muß vielmehr aussprechen, und vom Kläger muß beantragt werden, daß der Widerspruch in bestimmter Höhe begründet sei[15]). Denn da die Dispache hernach „nach Maßgabe der Erledigung der Einwendungen" berichtigt werden und das Dispachegericht die Berichtigung ohne weitere Untersuchungen vornehmen können soll, so muß sich hierüber aus dem Urteil in Verbindung mit der Dispacheverhandlung vor der Klagerhebung alles Nähere entnehmen lassen. Rechtsgestaltende Wirkung hat das Urteil somit nicht, sondern nur feststellende[16]). Das rechtskräftige Urteil ist für den Dispacherichter bindend, ohne Rücksicht auf seine etwa abweichende persönliche Ueberzeugung hat er es auszuführen[17]).

IV. Mit der Widerspruchsklage kann nur das geltendgemacht werden, was zur Begründung des im Dispachetermin erhobenen Widerspruchs dient. Der Schluß der mündlichen Dispacheverhandlung ist endgültig entscheidend für die Widerspruchslage in jeder Beziehung. Es ist daher insbesondere auch die Ausdehnung eines gültig erhobenen Widerspruchs nach Ablauf der Widerspruchsfrist im Prozeß nicht mehr angängig. Die Erhöhung der Widerspruchssumme kann nicht zum Gegenstand der Klage gemacht werden, wie überhaupt die Anfechtung von Erklärungen im Dispachetermin nicht auf dem Wege der Widerspruchsklage erfolgen kann. Es handelt sich hier insofern um eine Besonderheit, als die im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens abzugebende Erklärung über materielles Recht an eine Frist gebunden und nach deren Ablauf nicht mehr möglich ist. Wer sich hierdurch beschwert fühlt, muß auf dem Wege der Bereicherungsklage zu seinem Rechte zu kommen suchen.

V. Die Beseitigung der Bestätigung.

„Gegen die Verfügung, durch welche über die Bestätigung der Dispache entschieden wird, findet die sofortige Beschwerde statt", § 157, I FGG.

---

15) Landgraf, S. 89.
16) „Feststellungsurteil, bezw. -klage mit Gestaltungstendenz", Oetker, S. 277.
17) Oetker, S. 279 f.

§ 18. A. Beschwerdeberechtigte.

Die Bestätigung der Dispache wirkt nur zwischen den am Verfahren Beteiligten. Hieraus ziehen manche den Schluß, daß auch nur die am Verfahren Beteiligten den Bestätigungsbeschluß anfechten können [1]). Dieser Ansicht muß zugegeben werden, daß eine Rechtsbeeinträchtigung, wie sie nach § 20, I FGG. die Grundlage des Beschwerderechts bedeutet, nur bezüglich derer eintreten kann, denen gegenüber die Bestätigung der Dispache mangels Beschwerde rechtskräftig werden würde.

Eine andere Meinung [2]) geht davon aus, daß auch solche, die nicht am Verfahren teilnahmen, dadurch in ihren Rechten beeinträchtigt werden könnten, daß die Dispache abgeändert und von dieser Abänderung auch ihre Posten ergriffen werden könnten. Allein nach § 153 FGG. kann jeder an der Dispache Beteiligte ein Bestätigungsverfahren einleiten; daher haben auch diejenigen, die an dem ersten Verfahren nicht teilnahmen, die Möglichkeit, eine erneute Berichtigung und Bestätigung der Dispache in ihrem Sinne zu betreiben. Es kann daher in der Bestätigung der Dispache niemals eine Beschwerung für die nicht am Bestätigungsverfahren Beteiligten liegen.

Andererseits aber ist zu berücksichtigen, daß das Dispacheverfahren vom Gesetze zur schleunigen und endgültigen Regelung der gesamten Havariegrosse eingeführt wurde. Es liegt daher im Sinne des Gesetzgebers und deckt sich mit den Bedürfnissen der Praxis, daß auch denen, die vom Antragsteller nicht zum Bestätigungsverfahren zugezogen wurden, die Möglichkeit der freiwilligen Beteiligung am Verfahren gewährt wird. Dadurch wird die wünschenswerte Einheitlichkeit der Dispachebestätigung gefördert. Aus diesem Grunde ist ein freiwilliger Beitritt zum Verfahren auch in Verbindung mit der Beschwerde gegen den Bestätigungsbeschluß möglich. Daß dieser vorläufig nur unter den Beteiligten erster Instanz wirksam ist, muß zurücktreten hinter der sich öffnenden Möglichkeit, daß der Beschluß zweiter Instanz einen weiteren Kreis von Beteiligten seiner Wirkung unterwirft [3]).

§ 19. B. Beschwerdegründe.

Die zur Begründung der Beschwerde gegen den Bestätigungsbeschluß geeigneten Tatsachen sind durch § 157, II FGG. zur Sicherung des Verfahrenszweckes stark eingeschränkt. Diese Vorschrift bestimmt:

---

1) So Birkenbiehl 1 b, S. 467 f.; Dorner 1 b, S. 534; Schultze-Görlitz, 2, S. 311; Wellstein, S. 327, 2; Ebert-Dudek, S. 362.

2) Schlegelberger II, S. 741; Keidel, 2, S. 344; Fuchs 1 b, S. 383; v. Aufseß, 2, S. 157; Schneider, 3, S. 179; Monse, S. 83/85.

3) So Unger JJP. 34, S. 291/2, Anm. 127; ihm folgend Josef, § 157, Anm. 2, S. 213 f.

„Einwendungen gegen die Dispache, welche mittels Widerspruchs geltend zu machen sind, können nicht im Wege der Beschwerde geltendgemacht werden".

Die Fassung dieser Bestimmung ist keine eindeutige. Man wird sie mit dem Kammergericht[1]) dahin auszulegen haben, daß „alle Einwendungen gegen die Dispache mittels Widerspruchs geltendzumachen sind, und (deshalb) nicht im Wege der Beschwerde geltendgemacht werden können". Die zweite mögliche Bedeutung dieser Bestimmung wäre die, daß diejenigen Einwendungen gegen die Dispache, die mittels Widerspruchs geltendzumachen sind, nicht im Wege der Beschwerde geltendgemacht werden könnten[2]). Wollte man diese Auslegung anwenden, so fehlte es im Gesetz an der wichtigen Bestimmung darüber, welche Einwendungen gegen die Dispache auf den Weg der Beschwerde und welche auf den Weg des Widerspruchs gehörten. Andererseits entspricht die oben angenommene Auslegung in viel weiterem Umfange dem Zwecke des Dispacheverfahrens, was sich auch aus den Motiven[3]) deutlich ergibt. Zugleich aber zeigt sich dann, daß die gesetzliche Vorschrift vollkommen klar entnehmen läßt, welchen Umfang die Beschränkungen derselben haben[4]); denn sie spricht aus, daß nicht auf den Weg der Beschwerde gehören „Einwendungen gegen die Dispache", d. h. einerseits alle Einwendungen, andererseits nur solche, die sich gegen die Dispache selbst richten. Der Beschwerde unterliegen daher alle Einwendungen, die das gerichtliche Dispacheverfahren betreffen, mögen sie seine Unzulässigkeit überhaupt[5]) oder einen Verfahrensmangel zum Gegenstand haben, z. B. Nichtberücksichtigung eines Widerspruchs[6]), unrichtige Verwertung des Widerspruchsurteils im Bestätigungsbeschluß[7]). Als ein Mangel des Verfahrens in diesem Sinne müssen aber auch gelten die zu einem unrichtigen Verfahrensergebnis führenden Umstände, als welche auch unrichtige Beurteilung solcher Einwendungen in Betracht kommt, die durch Widerspruch geltendgemacht werden mußten und geltendgemacht worden sind[8]). Es ist deshalb nicht einwandfrei richtig, formelle Einwendungen der Beschwerde, materielle Einwendungen dem Widerspruch zuzuweisen[9]).

---

1) RJA. Bd. 10, S. 25 ff., Beschl. 17. 12. 1908.
2) So scheinbar Ulrich, S. 240; und jedenfalls die unten (4) Angeführten.
3) Bei Hahn, S. 77.
4) Unrichtig Monse, S. 58, 85; Wellstein, S. 327; Landgraf § 157, Anm. 3, Ergbd., S. 90; Ebert-Dudek, S. 362.
5) a. A. Unger, ZZP. 39, S. 47; Landgraf, Erg. Bd., S. 91, Schlegelberger, S. 741; hierher gehört auch die Exterritorialität eines Beteiligten, vgl. OLG. Hamburg, 14. 10. 1925, VerkehrsR. 1925, 736, D. „Pitea", Disp. 1/25.
6) KG. RJA. 16, S. 92 ff., 7. 2. 1919.
7) Ebenso Ebert-Dudek, S. 362; Keidel, S. 344, § 157, Anm. 3.
8) Monse, S. 86; Fuchs, 2, S. 383.
9) So Oetker, S. 271; Keidel, S. 344: Wellstein, S. 327.

Die Bestimmung des § 157, II FGG. ist insofern von entscheidender Bedeutung, als nach dem Ablaufe der Widerspruchsfrist Einwendungen, die auf den Weg des Widerspruchs gehören, überhaupt abgeschnitten sind. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist gegen die Versäumung der Widerspruchsfrist nicht zulässig[10]); hierin liegt gleichzeitig ein Teil der Begründung für die Bestimmung des § 157, II FGG., mangels deren eine solche Wiedereinsetzung mittelbar durch Beschwerde vom Betroffenen selbst herbeigeführt werden könnte. Die Klage aus §§ 156, I, 2 FGG.; 878, II ZPO. endlich ist aber mangels Widerspruchs ebenfalls unzulässig. Hierin wurzelt letzten Endes die Bedeutung des gerichtlichen Dispachebestätigungsverfahrens überhaupt.

§ 20. C. Beschwerdeverfahren.

I. Die Beschwerde aus § 157, I ist eine sofortige. Sie muß also binnen einer Frist von zwei Wochen eingelegt werden (§ 22 FGG.). Die Frist beginnt für jeden Beteiligten mit der Zustellung des Bestätigungsbeschlusses und kann daher für die einzelnen Beteiligten zu verschiedenen Zeiten ablaufen. Gegen die Versäumung der Beschwerdefrist findet Wiedereinsetzung in den vorigen Stand statt, die sich von der prozessualen Wiedereinsetzung mehrfach bezüglich der Voraussetzungen unterscheidet[1]).

II. Für die Beschwerde ist das dem Gericht erster Instanz übergeordnete Landgericht zuständig. Sie kann aber auch bei dem Gerichte erster Instanz eingelegt werden.

III. Die Beschwerde löst eine neue Dispacheverhandlung aus, wobei das Tatsachen- und Beweismaterial erweitert werden kann (§ 23). Dies ändert aber natürlich nichts an dem Umstande, daß der Kreis der zur Verhandlung stehenden Einwendungen bereits durch das erstinstanzliche Verfahren endgültig festgelegt ist (§ 157, II).

IV. Gegen den Beschluß des Beschwerdegerichts findet die sofortige weitere Beschwerde statt, §§ 27, 157 FGG. Sie ist einer der prozessualen im wesentlichen nachgebildete Revisionsbeschwerde.

§ 21. D. Indirekte Beseitigung der Bestätigung.

Nach §§ 156, I, 2 FGG.; 878, II ZPO. bleibt dem widersprechenden Beteiligten die Möglichkeit, ein besseres Recht im Wege der Klage geltendzumachen, auch noch nach Ablauf der zum Klagenachweis bestimmten einmonatigen Frist des § 156, I, 1 FGG. Diese Bestimmung scheint bei flüchtiger Betrachtung der praktischen Bedeutung des gerichtlichen Dispacheverfahrens erheblichen Abbruch zu

---

10) Vgl. oben S. 74 ff.

1) Schlegelberger § 22, Anm. 4, 2, S. 235 f.

tun. Allein bei genauerer Untersuchung zeigt sich, daß dieser Klage nur eine eng umgrenzte Wirkungsmöglichkeit offensteht.

I. Zur Erhebung dieser Klage legitimiert ist stets nur ein Beteiligter, der im Dispacheverfahren Widerspruch erhoben hatte. Eine mittelbare Wiedereinsetzung gegen die Versäumung der Widerspruchsfrist ist also auch nicht auf diesem Wege möglich. Die Klage bezweckt vielmehr nur, dem Widersprechenden einen Schutz gegen den Rechtsverlust zu gewähren, der ihm aus der Versäumnis der Frist zum Nachweis der Klagerhebung entsteht.

Freilich wollen manche[1]) diese Klage auch dem Beteiligten zubilligen, der nicht Widerspruch erhoben hatte. Hierzu liegt indessen nach unserer Ansicht keine Veranlassung vor. Die Bedeutung der Widerspruchsfrist würde dann nur darin bestehen, daß die Dispache vollstreckbar würde, ohne daß der Beteiligte hiergegen etwas unternehmen könnte. Im Uebrigen hätte er es in der Hand, ob er Widerspruch anmelden oder selbständig klagen will. Diese Regelung mag im Verteilungsverfahren der Zwangsvollstreckung angebracht sein, weil hier der daraus entstehende Rechtsverlust eine weit über Zweck und Rahmen des Verteilungsverfahrens hinausgehende Folge bedeuten würde[2]). Im Dispacheverfahren ist die Lage aber doch eine wesentlich abweichende. Hier handelt es sich um die Beschaffung eines Vollstreckungstitels, und jedes auf einen solchen gerichtete Verfahren hat naturgemäß eine größere Bedeutung als das Verteilungsverfahren. Demgemäß ist die Unterlassung des Widerspruchs im Dispacheverfahren — zumal angesichts des in die Ladung aufzunehmenden Hinweises auf ihre Folgen — nie als eine „unverschuldete" zu bezeichnen. Daher sind auch ihre Folgen schwerer wiegend als im Verteilungsverfahren. Mit dem in den Motiven klar zum Ausdruck gekommenen Zweck des Verfahrens einer schleunigen behördlichen Regelung der großen Haverei würden die Folgen der eben geschilderten Ansicht in schroffem Widerspruch stehen.

Vielmehr muß der ohne Widerspruch erhobenen Klage aus § 878, II ZPO. die Einwendung der rechtskräftig bestätigten Dispache entgegengehalten werden können.

II. Auch die nach dem Vorstehenden auf Grund erhobenen Widerspruchs mögliche Klage stellt aber nur eine Bereicherungsklage dar, wie sich deutlich daraus ergibt, daß sie nur gegen den Beteiligten geht, der auf Grund der bestätigten Dispache eine Leistung erhalten hat. Sie kann somit auch nur auf Gewährung der ungerechtfertigt erlangten Leistung, nicht auf Feststellung gehen. Ferner haften ihr alle Schwächen einer echten Kondiktion an, insbesondere wird sie durch die Einwendung aus § 818, III BGB. zu Fall gebracht.

---

1) Oetker, S. 278; Stein-Jonas, § 878, V, S. 829.
2) Stein-Jonas, aaO.

III. Demnach erschöpft sich der Zweck der Anwendbarkeit des § 878, II im Rahmen des Dispacheverfahrens darin, daß die Bereicherungsklage gegenüber einer auf Grund der bestätigten Dispache bewirkten Leistung zugelassen wird, die ohne diese Vorschrift nicht hätte erhoben werden können. Im Erfolge aber läuft diese Klage auf eine mittelbare Beseitigung der Dispachebestätigung in ihren Wirkungen hinaus.

VI. Kosten des Bestätigungsverfahrens.

§ 22.

I. Die Kosten des gerichtlichen Dispachebestätigungsverfahrens sind nicht — wie die Dispachekosten — große Haverei [1]).

II. Für die Frage, wer die Kosten des Bestätigungsverfahrens zu tragen hat, ist der Charakter des Verfahrens als Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit von Bedeutung. Er macht es unmöglich, den im Prozeßrechte geltenden Grundsatz, daß der unterliegende Teil die Kosten zu tragen hat, auf das Bestätigungsverfahren zu übertragen. Denn es handelt sich hier nicht um Parteien, die einander gegenüberstehen und um die Entscheidung streitiger Rechtsverhältnisse auf Grund fester Rechtssätze [2]). Zwar nimmt das Bestätigungsverfahren innerhalb des Gebietes der freiwilligen Gerichtsbarkeit insofern eine Sonderstellung ein, als bei ihm in den meisten Fällen die Beteiligten in zwei streng gesonderte Gruppen scheiden, und man diese wohl mit gutem Rechte als einander gegenüberstehende Parteien bezeichnen könnte. Diese Erwägung kommt indessen de lege lata nicht in Betracht.

III. Bezüglich der Schuld zur Tragung der Kosten bestehen keine reichsgesetzliche Bestimmungen. In den verschiedenen landesrechtlichen Regelungen machen sich insbesondere zwei Gesichtspunkte geltend:

1. Manche Gesetzgebungen stehen auf dem Standpunkt, daß die Kosten des Bestätigungsverfahrens wie allgemein im Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit von demjenigen zu tragen sind, durch dessen Antrag das Verfahren eingeleitet wurde. Diesem Prinzip liegt die richtige Erwägung zugrunde, daß die leichtfertige Einleitung von Verfahren durch die hiermit verbundene Verpflichtung zur Tragung der Kosten werde hintangehalten werden. Demgemäß hat im Regelfalle in Hamburg, Bremen und Lübeck [3]) derjenige die Kosten des Bestätigungsverfahrens zu tragen, der den Antrag aus § 153 FGG. stellte.

2. Demgegenüber stehen andere Gesetzgebungen auf dem Standpunkt, daß für die Verteilung der Kostenschuld maßgebend sein müsse

1) Schaps § 706, Anm. 74, Note 2, S. 640.
2) Mot. z. preuß. FGG., S. 15/16.
3) Hamburg: GKG. 29. 12. 1899/26. 2. 1926, § 1. Bremen: GKG. 30. 12. 1899, § 1, GBl. 425. Lübeck: GKG. 22. 12. 1899, § 3, GS. 223.

das Interesse eines jeden Beteiligten an der Havariegrossegemeinschaft und ihrer Auseinandersetzung. Da das Bestätigungsverfahren regelmäßig bei Gutwilligkeit der Beitragspflichtigen sich würde erübrigt haben, so kommen sinngemäß als Kostenschuldner nur die passiv an der Auseinandersetzung Interessierten in Betracht. Somit gilt in Preußen, Sachsen, Mecklenburg-Schwerin und -Strelitz und Hessen, daß die Kosten von den Beteiligten „in dem Verhältnisse, in welchem sie zu den Havareischäden beizutragen haben", getragen werden[4]).

3. In Ergänzung dieser Vorschriften bestimmen sämtliche einschlägigen Landesgesetzgebungen, daß ein Beteiligter die Kosten zu tragen hat, die er verschuldet hat. Während sich dies in Hamburg[5]) nur auf die Einleitung eines Verfahrens wider besseres Wissen oder aus grober Fahrlässigkeit bezieht, gilt es in den anderen Rechtsgebieten[6]) auch für ein schlechthin „unbegründetes Gesuch" — ohne Rücksicht darauf, ob seine Anbringung schuldhaft war —, einen unbegründeten Widerspruch, sowie für jedes Verschulden überhaupt.

Hiernach scheint die Hamburgische Regelung nicht restlos begrüßenswert. Denn hier ist der Antragsteller Kostenschuldner auch für diejenigen Kosten, die ein Beteiligter durch leichtfertige Verfahrenshandlungen oder sonstiges Verschulden verursacht, denn nur die leichtsinnige Einleitung des Verfahrens löst die Kostenpflicht aus. Der Antragsteller ist also dem Staate gegenüber in jedem Falle Kostenschuldner, und ihm bliebe nur ein Schadensersatzanspruch gegen den betreffenden Beteiligten, den er notfalls in einem gesonderten Rechtsstreit als Verzugsschaden geltendmachen müßte, ein Rechtsnachteil, für den sich eine Begründung kaum finden dürfte.

4. Ueber die Verpflichtung zur Tragung der Kosten entscheidet das Dispachegericht.

a) Es handelt sich hierbei um eine Entscheidung des Richters der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

b) Die Entscheidung ergeht nur auf Antrag, der aber auch noch nach Beendigung des Verfahrens zulässig ist[7]). Nur in Lübeck[8]) kann das Gericht, ohne daß ein Antrag vorliegt, einen Beteiligten in die von ihm verursachten Kosten verurteilen, während es abgesehen von diesem Falle ebenfalls nur auf Antrag über die Kosten entscheiden kann (§ 4, I).

---

4) Preußen: Art. 30 FGG., 21. 9. 1899; Sachsen: § 33, II Ges. vom 15. 6. 1900, Ges. u. VO-Bl. 269; Meckl.-Schwerin: AVo-FGG. 9. 4. 1899, § 68, II; Meckl.-Strelitz: AVo-FGG. 9. 4. 1899, § 63, II; Hessen: Ges. v. 18. 7. 1899, Art. 60, II.

5) § 1, II GKG.

6) Vgl. insbesondere Art. 9 preuß. FGG.; § 4, II lüb. AGFGG.; Art. 22 hess. AGFGG.

7) So Preußen, Art. 9; Hessen, Art. 22; Meckl.-Schwerin, § 68; Meckl.-Strelitz, § 63.

8) § 4, II.

VII. Schluß.

§ 23.

Zuletzt seien uns einige kurze Bemerkungen zu der Frage gestattet, in welchen Punkten etwa das gerichtliche Dispacheverfahren nach dem heute geltenden Rechte kleine Mängel aufweist und wie diese am einfachsten abzustellen seien.

I. Wir stellten im Laufe unserer Ausführungen fest, daß das gerichtliche Dispacheverfahren eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit darstellt und haben als wesentlichste Folgerungen hieraus hervorgehoben, daß der Dispacherichter über Streitigkeiten der Beteiligten nicht entscheiden kann, daß umgekehrt der Prozeßrichter eine Abänderung der Dispache sowie eine Bestätigung derselben nicht vornehmen darf. Diese äußerst strenge Trennung des Dispacheverfahrens im eigentlichen Sinne als Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit von dem Verfahren zur Entscheidung über die Berechtigung eines Dispachewiderspruchs ist nicht ausschließlich von Vorteil für die Erreichung des Verfahrenszweckes. Sie ist wohl auch nur geschichtlich zu erklären. Immerhin bringt es eine erhebliche Verzögerung der Sachbehandlung mit sich, daß de lege lata im Falle der Verfolgung eines Widerspruchs unvermeidlich zwei Richter mit der Dispache befaßt werden müssen. Weiterhin bedeutet es eine unerfreuliche Erscheinung, daß der Dispacherichter und der Prozeßrichter möglicherweise verschiedene Standpunkte vertreten und alsdann die Meinung des Prozeßrichters für den Dispacherichter maßgeblich sein muß. Dies ist umsoweniger gerechtfertigt, als der Prozeßrichter in den meisten Fällen in derselben Instanz entscheidet wie der Dispacherichter und somit die Gesichtspunkte wegfallen, die eine Bindung der Entscheitung eines Richters an bestimmte von einem anderen Gerichte ihm gegebene Grundlinien, wie z. B. in § 565, II ZPO., rechtfertigen. Weiterhin folgt aus dem dem jetzigen Rechtszustande zugrundeliegenden Grundsatz, daß ein erledigter Widerspruch erst wiederum vom Dispacherichter bearbeitet werden muß, um mittels Bestätigung der Dispache vollstreckungsfähig zu werden. Freilich scheint dieser Fall — wie sich aus der Uebersicht S. 15 ergibt — in der Praxis keine große Rolle zu spielen. Es ist aber vielleicht anzunehmen, daß dieses auf eben die Schwierigkeiten und Verzögerungen zurückzuführen ist, die sich aus einer abermaligen Anrufung des Dispachegerichts nach Erlaß des Widerspruchsurteils ergeben. An und für sich wäre dies zwar durchaus begrüßenswert, denn wenn sich die Beteiligten mit dem Urteil zufriedengeben, hat das Verfahren seinen Hauptzweck erreicht. In anderer Hinsicht aber ist ein erheblicher Nachteil auf dem vorerwähnten Grundsatze begründet:

Da es sich bei den Dispacheverfahren um eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtbarkeit handelt, so sind einerseits den Vereinbarungen der Beteiligten die weitestgehenden Möglichkeiten eingeräumt, anderseits

ist den Aussprüchen des Richters grundsätzlich nur eine rein deklaratorische Kraft beigelegt. Es muß daher den Beteiligten zur Vermeidung unbilliger Härten ein Weg offengehalten werden, auf dem sie die Rückerstattung solcher Leistungen erreichen können, die — auf Grund des eigentümlichen Charakters des Dispacheverfahrens — nach ihrer Meinung unberechtigterweise zu einer Bereicherung des Gegners geführt haben. Dieser Grundsatz weitgehender Zulassung der Kondiktion findet im Gesetze seinen Ausdruck in §§ 156, I, 2 FGG; 878, II ZPO., wonach „die Befugnis des Gläubigers, der der Dispache widersprochen hat, ein besseres Recht im Wege der Klage geltendzumachen", weder durch die Versäumung der Frist zum Nachweis der klageweisen Geltendmachung des Widerspruchs noch durch die Ausführung der Dispache ausgeschlossen wird. Es liegt auf der Hand, daß eine solche Bestimmung ihre Wirkung auf die Parteien kaum verfehlen kann. Diese äußert sich aber dahin, daß sie das eigentliche Dispacheverfahren nicht mit der ernsten Gründlichkeit behandeln, die ihm gewidmet werden muß, wenn es seinen Zweck erreichen soll.

Wie wir aber bereits sahen, ist diese Bestimmung in dem System der gegenwärtigen Gesetzgebung unentbehrlich. Will man daher diesem nicht restlos befriedigenden Rechtszustande ein Ende bereiten, so bleibt nur die Möglichkeit, für das Dispacheverfahren als solches eine andere Regelung zu treffen. Als Ziel muß nach dem Vorstehenden einer solchen Neuregelung ein Doppeltes vorschweben:

1. Eine straffere Gestaltung des Dispacheverfahrens als solches.
2. Ein engerer Zusammenhang zwischen dem eigentlichen Dispachebestätigungsverfahren und dem Widerspruchsprozeß.

Daneben ist hierbei darauf zu achten, daß das Verfahren eine gewisse Beschleunigung erfährt, denn wie wir bereits feststellen, hat das gegenwärtig geltende Verfahren den dem Reichstage von den verbündeten Regierungen unterbreiteten Vorschlag (vgl. S. 12) nicht in allen Teilen erfüllt.

II. Zur Erreichung dieses doppelten Zieles wäre im Einzelnen folgende Vorschläge zu prüfen, bei deren Ausarbeitung zugleich auch einige andere Aenderungen berücksichtigt worden sind, die sich im Verlauf unserer Untersuchung als wünschenswert herausstellten.

1. Nach der jetzt geltenden Gesetzgebung kann der Antrag auf gerichtliche Verhandlung über die Dispache jederzeit gestellt werden. Hieraus folgt notwendig eine erhebliche Rechtsunsicherheit. Denn die Ansprüche aus Havariebonds wie auch die Ansprüche auf Rückzahlung zu viel geleisteter Havereieinschüsse verjähren erst in dreißig Jahren. Wer also einen solchen Anspruch hat, kann ihn nach längerer Zeit durch Anfechtung der Dispache geltend machen. Streng genommen tritt eine endgültige Klarheit über die Rechtsverhältnisse der großen Haverei also erst mit dem Ablauf der Verjährungsfristen ein, d. h. erst nach dreißig Jahren kann sich jeder Beteiligte darauf verlassen, daß eine Anfechtung

der Dispache jetzt nicht mehr in Frage komme. Daß dies in der Praxis zu den mißliebigsten Folgerungen führen kann, liegt auf der Hand. Es wäre daher zu empfehlen, den Beteiligten eine Frist von einem Monat zu setzen, nach deren Ablauf eine Anfechtung der Dispache nicht mehr in Frage kommt. [1])

Zugleich wäre hiermit eine schärfere Fixierung der Mitteilung der Dispache seitens des Dispacheurs an die Beteiligten in zeitlicher Beziehung zu verbinden. Damit wäre nicht nur der gegebene Zeitpunkt für den Beginn der eben erwähnten Anfechtungsfrist gefunden, sondern zugleich der Augenblick festgelegt, von dem ab eine Aenderung der Dispache durch den Dispacheur nicht mehr in Betracht kommt: Der Dispacheur hat diese den Beteiligten zuzustellen. Gleichzeitig hat er eine Abschrift der Dispache und der Unterlagen auf der Gerichtsschreiberei zu hinterlegen. Die Urkunden über die bewirkten Zustellungen sind von dem Zustellungsbeamten unmittelbar an die Gerichtsschreiberei zu senden. Mit dem Zeitpunkt, in dem der Dispacheur die Dispache zur Zustellung an die Beteiligten gibt, worüber ihm eine den Einschreibequittungen der Post entsprechende Bescheinigung ausgehändigt wird, kann er Aenderungen an der Dispache nicht mehr vornehmen. Mit dem Zeitpunkte, in dem einem Beteiligten die Dispache zugestellt wird, beginnt für diesen die Frist zur Anfechtung der Dispache.

Gegen die Versäumung der Frist muß angesichts der Folgen der Versäumung die Gewährung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand empfohlen werden.

Nach Ablauf der Frist ist eine Anfechtung der Dispache nicht mehr möglich, sie kann also nun zum Gegenstande der Vollstreckung gemacht werden. Nunmehr kann jeder Beteiligte die Erteilung der Vollstreckungsklausel beantragen, doch hat er in seinem Antrage anzugeben, gegen welchen oder welche Beteiligte er die Vollstreckung betreiben will. Der Gerichtsschreiber prüft sodann, ob diejenigen Beteiligten, gegen welche die Klausel beantragt worden ist, fristgerecht Widerspruch erhoben haben. Ist dies nicht der Fall, so kann er die Klausel erteilen, andernfalls weist er den Antrag zurück. Ist die Dispache nicht in vollstreckungsfähiger Form, so hat er dem Dispacheur ihre Vervollständigung in dieser Hinsicht aufzuerlegen.

Der Dispacheur hat die Dispache den **Beteiligten** zuzustellen: Er ist am besten über die Personenverhältnisse der großen Haverei unterrichtet, hat er doch die gesamten Verhandlungen geführt! Von ihm kann daher auch ein zutreffendes Urteil darüber erwartet werden, wer als Beteiligter anzusehen ist. Anderseits wird auf diese Weise dem Gericht die schwierige Entscheidung wesentlich vereinfacht, wer an der Dispache beteiligt und daher zur Stellung das Antrages aus § 153

---

1) Es liegt auf der Hand, daß neben der Anfechtung (in der Form befristeten Widerspruchs) für einen „Antrag auf gerichtliche Verhandlung" keine praktische Bedeutung mehr bleibt.

berechtigt ist. Denn nunmehr braucht das Gericht vom Antragsteller nur den Nachweis, daß ihm die Dispache zugestellt worden oder er Rechtsnachfolger einer solchen Person geworden ist, der die Dispache zugestellt wurde. Daß hiermit Streitigkeiten über die Beteiligteneigenschaft einer Person nicht dem Dispacheverfahren entzogen werden, bedarf kaum der Erwähnung.

Bei der Zustellung hat der Dispacheur die Beteiligten darauf hinzuweisen, daß die Dispache vollstreckbar werde, wenn sie nicht innerhalb eines Monats nach der Zustellung eine gerichtliche Verhandlung über sie beantragen.

2. Zur Erreichung einer engeren Verbindung zwischen dem Bestätigungsverfahren und dem Widerspruchsprozeß ließen sich zwei Wege gehen.

a. Man könnte sich darauf beschränken, vom Standpunkt der Geschäftsverteilung anzuordnen, daß bereits der Antrag auf gerichtliche Verhandlung über die Dispache an eine Zivilabteilung des Amtsgerichts zu richten und diese auch zur Entscheidung über die Widerspruchsklage wie auch zur nachfolgenden Berichtigung und Bestätigung der Dispache berufen sei. Hiermit aber würden die Bestimmungen über die sachliche Zuständigkeit der Gerichte in Widerspruch stehen, und eine Verweisung des Antrages auf gerichtliche Verhandlung über die Dispache an das Gericht, welches zur *Entscheidung* über den Anspruch berufen sein würde, ist nicht nur mit Rücksicht auf die einheitliche Behandlung der Dispache nicht empfehlenswert, sondern auch wegen der vielfach schwer feststellbaren Höhe des Streitgegenstandes nicht durchführbar.

b. Es dürfte daher die zweite Möglichkeit den Vorzug verdienen: Nach dieser wird die Berichtigung und Bestätigung der Dispache in jedem Falle von *dem* Gerichte ausgesprochen, das „über den Widerspruch entscheidet". Es bedeutet dies freilich eine Abänderung des bisherigen Rechtszustandes, nach welchem streng die Trennung durchgeführt ist zwischen dem Prozeßrichter, der nur über die „Berechtigung des Widerspruchs" zu entscheiden, und dem Dispacherichter, der allein eine Abänderung sowie die Bestätigung der Dispache vorzunehmen hat. Allein irgendwelche Begründung für diese peinliche Absonderung läßt sich nicht finden, wenn das Antragsrecht aus § 153 in der oben bezeichneten Weise befristet wird. Es dürfen daher keine Bedenken dagegen bestehen, mit diesem Zustande zu brechen und die Bestätigung der Dispache dann, wenn ein Widerspruchsprozeß anhängig gewesen ist, dem Prozeßrichter zu überlassen, der sie ebenso unbedenklich mit der Entscheidung über den Widerspruch verbinden könnte. Demnach wäre alsdann auch der Prozeßantrag ein anderer: Er hätte nicht mehr dahin zu lauten: „Den Widerspruch des Klägers gegen die Dispache für berechtigt zu erklären", sondern dahin: „Die Dispache dahin abzuändern, daß ... (Angabe der Positionen,) und die so abgeänderte Dispache zu bestätigen".

Für den Fall, daß über die Bestätigung der Dispache durch Urteil entschieden wird, hat für die Rechtsmittel gegen diese die Beschränkung des § 157, II FGG. sinngemäß ebenso zu gelten wie für die Beschwerde gegen einen Bestätigungsbeschluß. Es kann also (vgl. oben § 19) die Berufung gegen ein Bestätigungsurteil nur mit solchen Einwendungen begründet werden, die sich entweder auf Umstände beziehen, die in der ersten Instanz Verhandlungsgegenstand waren, oder mit solchen Einwendungen, die sich auf das Verfahren — sei es das Bestätigungsverfahren oder den Widerspruchsprozeß — beziehen.

Diejenigen Teile der Dispache, gegen die Widerspruch nicht erhoben worden ist, oder bezüglich deren Widerspruch sich in der Dispacheverhandlung erledigte, bleiben naturgemäß der Bestätigung durch den Dispacherichter weiterhin überlassen.

Für eine einheitliche Behandlung mehrerer unerledigter Widersprüche gegen dieselbe Dispache ist durch die bereits bestehenden Zuständigkeitsvorschriften hinreichend gesorgt, nach welchen über sämtliche Widersprüche das Landgericht bereits dann entscheidet, wenn es auch für einen derselben der Höhe nach zuständig ist, aber durch Vereinbarung zwischen sämtlichen Beteiligten das Amtsgericht auch für solche Ansprüche zuständig werden kann (§ 156, I, 2 FGG; 879, II ZPO).

Hierdurch würde sowohl einem Zeitverlust durch abermalige Verweisung an das Dispachegericht als auch der lästigen und bisher nicht selten auftretenden Meinungsverschiedenheit zwischen Dispache- und und Prozeßrichter gesteuert.

3. Auf Grund des Vorstehenden würde sich das Dispacheverfahren als ein nicht nur schleuniges, sondern auch trotz seiner schleunigen Abwickelung erschöpfendes Verfahren zur Havariegrosseregelung darstellen. Daß zur Erreichung der erschöpfenden und endgültigen Regelung in manchen Fällen das Versäumungsprinzip mitwirkt, kann umso weniger zu Bedenken Anlaß geben, als in jedem Falle der Beteiligte auf die Versäumnisfolgen besonders fürsorglich hingewiesen wird, bevor die einzuhaltende Frist ihren Lauf nimmt. Ist das Ergebnis aber in diesem Maße durch das Verfahren gerechtfertigt, so besteht auch keine Veranlassung mehr, einen Anspruch wegen ungerechtfertigter Bereicherung gegen denjenigen zu gewähren, der auf Grund des Beschlusses bezw. Urteils über die Bestätigung der Dispache etwas erlangt hat. Der Ausschluß jeder Möglichkeit, nach dem Abschlusse des Verfahrens sein Recht geltendzumachen, wird aber wiederum jeden Beteiligten veranlassen, alles daranzusetzen, um im Dispacheverfahren sein Ziel zu erreichen.

4. Wird die Dispache durch Beschluß bestätigt, so ließen sich keine Bedenken dagegen geltendmachen, sie von Amts wegen für vorläufig vollstreckbar erklären zu lassen (vgl. oben S. 47 f.); dasselbe kann unbedenklich auch für ein Urteil über die Bestätigung der Dispache gelten.

III. Bezüglich der Kosten wäre eine reichsgesetzliche Regelung angesichts der buntscheckigen Landesgesetzgebung über diese Frage sehr zu begrüßen (vgl. oben § 22, III).

1. Als Grundsatz für die Regelung hätte zu gelten, daß einem Antragsteller die Tragung der Kosten jedenfalls bis zu der Höhe nicht zugemutet werden kann, bis zu welcher auf seinen Antrag die Dispache bestätigt worden ist. Mögen sie insoweit diejenigen Beteiligten tragen, die durch ihr Verhalten zu dem Bestätigungsantrage Veranlassung gaben.

2. Hat der Antragsteller aber die Bestätiguug bis zu einem höheren Betrage beantragt, als sie hernach ausgesprochen werden konnte, so hat er in der Höhe, in welcher sein Antrag abgewiesen wurde, die die Kosten zu tragen.

3. Insoweit die Dispache bestätigt wurde, haben die Bestätigungsgegner die Kosten in dem Verhältnisse zu tragen, in welchem die Dispache gegen einen jeden von ihnen bestätigt worden ist.

4. Jedem Beteiligten aber müssen die Kosten zur Last fallen, die er durch sein Verschulden verursacht hat.

5. Ueber die Kosten des Widerspruchsprozesses wird naturgemäß nach den Bestimmungen der Zivilprozeßordnung entschieden. Die Kosten des vorgängigen Bestätigungsverfahrens müßten in diesem Falle, da es ja doch nur in den Rechtsstreit ausmündete, nach demselben Maßstab wie die Prozeßkosten verteilt und getragen werden (analog § 91 III ZPO).

6. Uebrigens dürften, da es sich häufig um verwickelte Fragen handelt, die Kosten eines Anwaltes im Bestätigungsverfahren zu den Kosten des Bestätigungsverfahren zu rechnen sein, wenn die Vertretung durch einen Rechtsanwalt zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig war.

IV. Diese Vorschläge ließen sich unter sinngemäßer Einbeziehung der bestehenden Gesetzgebung vielleicht folgendermassen formulieren:

§ 149. Für die Verrichtungen, welche den Gerichten in Ansehung der nach dem Handelsgesetzbuch oder nach dem Gesetz, betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschiffahrt, aufzumachenden Dispache obliegen, ist das Amtsgericht des Ortes zuständig, an welchem die Verteilung der Havereischäden nach Gesetz oder Vereinbarung zu erfolgen hat.

§§ 150—152 unverändert.

§ 153: Der Dispacheur hat die Dispache den Beteiligten durch die Post zuzustellen und eine Abschrift der Dispache sowie deren Unterlage und ein Verzeichnis der Zustellungsempfänger auf der Gerichtsschreiberei zu hinterlegen.

Jeder Beteiligte ist befugt, innerhalb der Notfrist eines Monats bei dem Gerichte Widerspruch gegen die Dispache zu erheben. Die Frist beginnt für jeden Beteiligten mit der Zustellung. Die für Notfristen geltenden Bestimmungen der Zivilprozeßordnung finden entsprechende Anwendung.

Ist die Frist verstrichen, so kann jeder Beteiligte bei dem Gerichte die Erteilung der Vollstreckungsklausel gegen denjenigen Beteiligten beantragen, der einen Widerspruch gegen die Dispache innerhalb der Notfrist nicht erhoben hat. Die §§ 724—734 der Zivilprozeßordnung finden entsprechende Anwendung.

Der Dispacheur hat bei der Zustellung der Dispache jeden Beteiligten auf die Bestimmungen der Abs. 2, 3 (dieses Paragraphen) hinzuweisen.

In dem Widerspruche sind diejenigen Beteiligten zu bezeichnen, welche zu dem Verfahren zugezogen werden sollen. Das Gericht hat den Antragsteller sowie die von ihm bezeichneten Beteiligten zu einem Termine zu laden. Mehrere Anträge können von dem Gerichte zum Zwecke der gleichzeitigen Verhandlung verbunden werden.

Die Frist zwischen der Ladung und dem Termine muß wenigstens zwei Wochen betragen.

§ 154: Erachtet das Gericht eine Vervollständigung der Unterlagen der Dispache für notwendig, so hat es die Beibringung der erforderlichen Belege anzuordnen. Die Vorschriften des § 151 finden entsprechende Anwendung.

§ 155: In dem Termin ist mit den Erschienenen über die Dispache zu verhandeln.

In dem Termin haben sich die Beteiligten, deren Rechte durch den Widerspruch betroffen werden, zu erklären. Wird der Widerspruch als begründet anerkannt, oder kommt anderweit eine Einigung zustande, so ist die Dispache demgemäß zu berichtigen. Erledigt sich der Widerspruch nicht, so ist die Dispache insoweit zu bestätigen, als sie durch den Widerspruch nicht berührt wird.

Werden durch den Widerspruch die Rechte eines in dem Termine nicht erschienenen Beteiligten betroffen, so wird angenommen, daß dieser den Widerspruch nicht als begründet anerkenne.

Der Beschluß, durch den die Dispache ganz oder teilweise bestätigt wird, ist auch ohne Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären. Die Vorschriften der §§ 710—714 der Zivilprozeßordnung finden entsprechende Anwendung.

§ 156: Gegen den Beschluß, durch welchen über die Bestätigung der Dispache entschieden wird, findet die sofortige Beschwerde statt.

Einwendungen gegen die Dispache, welche mittelst Widerspruchs geltendzumachen sind, können nicht im Wege der Beschwerde geltendgemacht werden.

§ 157: Soweit ein Widerspruch nicht gemäß § 155, III erledigt wird, hat ihn der Widersprechende durch Erhebung der Klage gegen diejenigen an dem Verfahren Beteiligten zu verfolgen, deren Rechte durch den Widerspruch betroffen werden. Die Klage muß binnen einer Frist von zwei Wochen, welche mit dem Terminstage

beginnt, bei dem Gericht eingereicht werden. Die Klage wird von Amts wegen zugestellt. Nach fruchtlosem Ablaufe der Frist wird die Dispache ohne Rücksicht auf den Widerspruch bestätigt.

Die Klage ist auf Berichtigung uud Bestätigung der Dispache zu richten. Für die Klage ist das Dispachegericht, und wenn der Streitgegenstand zur Zuständigkeit der Amtsgerichte nicht gehört, das Landgericht, in dessen Bezirk das Dispachegericht seinen Sitz hat, ausschließlich zuständig.

Das Landgericht ist für sämtliche Klagen zuständig, wenn seine Zuständigkeit nach dem Inhalte der erhobenen und in dem Termine nicht zur Erledigung gelangten Widersprüche auch nur in Betreff einer Klage begründet ist, sofern nicht sämtliche Beteiligten vereinbaren, daß das Dispachegericht über alle Widersprüche entscheiden solle.

Ist ein Widerspruch durch Klagerhebung geltendgemacht, so findet die Berichtigung und Bestätigung der Dispache durch Urteil statt. Das Urteil ist auch ohne Antrag für vorläufig vollstreckbar zu erklären. Auf dieses Urteil finden die Bestimmungen des ersten und zweiten Abschnittes des dritten Buches der Zivilprozeßordnung Anwendung, doch können neue Einwendungen gegen die Dispache in der Berufungsinstanz nicht geltendgemacht werden.

§ 158: Die Bestätigung der Dispache ist nur für das gegenseitige Verhältnis der an dem Verfahren Beteiligten wirksam.

Die Zwangsvollstreckung aus der Dispache richtet sich nach den Bestimmungen der §§ 724—793 der Zivilprozeßordnung.

Für Klagen auf Erteilung der Vollstreckungsklausel sowie für Klagen, durch welche Einwendungen gegen die in der Dispache festgestellten Ansprüche geltendgemacht werden oder die bei der Erteilung der Vollstreckungsklausel als eingetreten angenommene Rechtsnachfolge bestritten wird, ist das Amtsgericht zuständig, welches die Dispache bestätigt hat. Gehört der Anspruch nicht vor die Amtsgerichte, so sind die Klagen bei dem zuständigen Landgerichte zu erheben.

Lebenslauf.

Ich bin am 9. Juni 1905 zu Hamburg als Sohn des Rechtsanwaltes Dr. iur. Paul Ehlers und seiner Ehefrau Elisabeth geb. Mathies geboren und am 15. November 1905 im evangelischen Glauben getauft worden. Nach einjährigem Privatunterrichte im Elternhause besuchte ich von Ostern 1912 bis Ostern 1914 die Vorschule von Dr. Bieber und ab Ostern 1914 das Realgymnasium des Johanneums in Hamburg, an welchem ich am 13. Februar 1923 das Abiturium bestand. Ich studierte sodann 7 Semester Jura in Hamburg, Marburg, München und Hamburg, bestand am 18. Dezember 1926 die erste juristische Staatsprüfung und wurde am 24. Dezember 1926 zum Referendar ernannt.